الأستاذ د. يونس وهبي ياووز
الآقطوغاني

حقيقة الإجماع والاستحسان

ودورهما في التشريع الإسلامي

الطبعة الأولى

يناير 2000 - تركيا

يطلب من دار بايراق للنشر
تركيا – استانبول
الهاتف: 03- 02 42 638-0212

الفهرست

مقدمة

الحمد لله الذي وفقني لتدريس علم أصول الفقه والفقه المقارن وفقه المعاملات في كلية علوم الوحي والعلوم الإنسانية بالجامعة الإسلامية العالمية في ماليزيا لمدة سنتين (١٩٩٤-١٩٩٦م)، وأشكره علي جميع نعمائه وفضله عليَّ من حيث لا تعد ولا تحصي.

فطلب مني نائب عميد الكلية الأستاذ الدكتور: عبد الخالق الغازي أثناء هذه المدة أن ألقي محاضرة في الجامعة، فتقبلت طلبه بشكر وفيرٍ، واخترت لذلك موضوعا باسم "حقيقة الاستحسان ودوره في التشريع الإسلامي" وألقيته أمام الأساتذة والطلاب من إخواني العرب وغيرهم من مختلف الألسنة، مع مناقشته فيما بيننا. وبعد سنة طلبتْ مني الكلية أيضا إلقاء محاضرةً أخري حول تخصصي، فاخترت لذلك "حقيقة الإجماع وأهميته في التشريع الإسلامي" وألقيت ذلك أيضا أمام الأساتذة والطلاب مع المناقشة. وبعد هاتين المحاضرتين أدركت أهمية هذين الموضوعين للمجتمع الإسلامي، ففكرت أن أركز جهودي عليهما، فبحثت عن الموضوعين،

وتعمقت فيهما، ووجدت في المراجع وفي نفسي أفكارا جديدة حولهما، فأعجبني ذلك وأكملتهما، ثم طبعتهما بالحاسوب. ولكن البحث لم يتم من حيث إظهار المراجع والحواشي. وبعد إيابي إلي تركيا وددتُ أن أكمل البحث، ولكن الأشغال لم تعطني فرصةً لذلك، فرجوت من الأخ العزيز المعيد في الفقه الإسلامي عبد الرحمن قوض علي، إكمال الحواشي فقبله وأكمل ذلك بنجاح، ثم رجوت من الأخ المحترم المعيد في اللغة العربية محمد يلماظ والأخ العزيز هاني علي محمد المصري الباحث في كليتنا حول اللغة التركية، تصحيح متن البحثين من حيث اللغة العربية، ومن حيث الإملاء فصحَّحَاهما، فتم البحث بعون الله تعالى، فصار كتابا واحدا، فأشكرهم جميعاً لهذا الجهد.

ثم فكرت أن أدرس الكتاب لطلاب كلية الإلهيات كمتن عربي لدرس أصول الفقه الإسلامي، وشاورت مع سائر زملائي المدرسين في الكلية لتدريس هذا الكتاب فوافقوا عليه، ثم طبعته فصارت هذه الرسالة التي بين يديك. سائلاً الله تعالي أن ينفع به طلاب الكلية وجميع المسلمين في العالم أجمع .

د.يونس وهبي ياووز

١٩٩٩/٢/١٤

بــــورصــــــة/تركيا

بسم الله الرحمن الرحيم

البـــاب الأول

حقيقة الإجماع وأهميته في التشريع الإسلامي

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسولنا وسيدنا وسندنا ومولانا محمد الذي جاء بالشريعة الإسلامية ووضع لها مبادئ لتقضى بها جميع حاجات المسلمين والناس أجمعين . وعلى آله وأصحابه الذين سلكوا طريقته في إحياء الدين وهم قدوة طيبة لنا في التشريع إلى يوم الدين .

أما بعد فإن التشريع مما لا بد منه للمسلمين في كل زمان، لأنه لا يمكن تطبيق الأحكام الإسلامية بدون التشريع والتقنين في مجال المعاملات الدنيوية، كما لا يمكن فهم الأحكام الإسلامية على حقيقتها أيضا. ومن أهم أصول التشريع الإسلامي الإجماع، فهو يعد أصلا ثالثا بعد الكتاب والسنة النبوية في التشريع. ولكننا نعتقد بأن حقيقة الإجماع قد أهملت لأسباب سياسية في التاريخ، ولذلك لم يلعب دوره في التشريع الإسلامي كما يليق بشأنه في حين أن الإجماع لكونه أمرا له جانب سياسي، قد لعب دورا كبيرا في عهد الخلفاء الراشدين - عهد التشريع الإسلامي - وإذا ألفتنا النظر في التاريخ الإسلامي نرى بأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين كانوا قد أجمعوا على أحكام تتعلق بأمور هامة مختلفة. وذلك لأن بعضا من قضايا المسلمين في

تلك العهود كانت تحتاج إلى الإجماع لكونها لا تتم إلا به : كإجماعهم على جمع القرآن وجعله كتابا مدونا لرعايته وحفظه من الضياع، و إجماعهم على نصب الإمام بعد وفات النبي صلى الله عليه وسلم و إمامة أبي بكر رضي الله عنه، و إجماعهم على إسقاط سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات، و إجماعهم على إيقاع الطلاق البدعى - وهو تطليق المرأة دفعة واحدة بكلمة واحدة - لحاجة الناس إليه ورعاية مصلحتهم مع أن السنة تعارضه، و إجماعهم على عدم تقسيم غنائم العراق والشام وجعلهم أراضيهما بيد أربابها غير المسلمين مقابل دفع الخراج عنها وغير ذلك مما أجمعوا عليه .

ولكن الإجماع كما ذكرنا من قبل، لم يلعب دوره منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين إلى اليوم، لأن الخلافة الإسلامية انهدمت وانقرضت والشورى الإسلامية تفرقت وزالت فصار الإجماع بعده كأمر لادولي وترك التشريع في حالة فوضى وما زال بعض من الفقهاء يحاولون إدامة فعالية التشريع الإسلامي بجهودهم الفردية بالرغم من الخلاف الواقع بينهم وبين السلاطين الظلمة،كمالك و أبي حنيفة والشافعي وتلميذه أحمد بن حنبل. ونرى بعد ذلك اختلاف آراء الفقهاء واختلاف أعمال المسلمين في جميع أنحاء العالم الإسلامي، وصار التشريع الإسلامي حاجة ملحة واجهت المسلمين بعده فبذلك اختلفت آراؤهم حول الإجماع.

فمنهم من رد حجية الإجماع في التشريع خلافا لأهل السنة والجماعة لأسباب سياسية، كالمعتزلة والخوارج والشيعة. ومنهم من أخذ به واعتبره دليلا شرعيا وجعل حكمه قطعيا وعد منكره كافرا وهم الجمهور. ومنهم من اعتبر إجماع الصحابة دليلا شرعيا فقط. وقسم كبير من متأخريهم اعتبروا إجماع الصحابة ومن بعدهم من الفقهاء دليلا شرعيا مع أنهم اعتبروا أحكام إجماعهم كأحكام نصوص القرآن موقوفة ولكن هذا الإجماع ليس في الحقيقة إلا صدفة الآراء وتوافقها حول قضية من قضايا المسلمين . لأن التشريع الدولي الجماعي تنازل عنه السلاطين بعد

الخلفاء الراشدين وجعل التشريع الإسلامي بدون السلطة وما زال أمرا فرديا متعلقا بتوافق الآراء وصدفتها بين فقهاء الأمصار في مختلف الأزمان والبقاع . فبذلك هم تحملوا الحمل الثقيل للتشريع الإسلامي بأنفسهم، ولكنه ما كان باستطاعتهم أن يتحملوا هذا الحمل الثقيل، لأنه لا يتحمله إلا السلطة التنفيذية وهى الدول المتحدة الإسلامية العالمية .

وما ذكره فقهاء الأصول من الأجاميع التي نقلت إلينا بعد الصحابة في الحقيقة ليست إجماعا بل هي كما قلنا آنفا عبارة عن توافق آراء الفقهاء وتصادفها في عصر من العصور. فينبغى أن نتعرض أولا لأهمية الإجماع في التشريع الإسلامي كي نعرف حقيقته ولذلك نود أن نركز الموضوع على ثمان نقط رئيسية : التعريف بالإجماع،حجيته، أهميته، إمكان انعقاده، أنواع الإجماع، الإجماع المعتبر، الإجماع في عصرنا، حقيقة الإجماع .

١- التعريف بالإجماع

الإجماع في اللغة يطلق على معنيين رئيسيين : الأول العزم على الشيء والتصميم إليه . والثاني الاتفاق على الأمر . يقال : أجمع القوم، إذا صاروا ذوى جمع. وبعبارة أخرى : الإجماع لغة ؛ هو إحكام الأمر المتفرق وعزمه لئلا يتفرق. فبهذه الصورة يكون الإجماع من الواحد والجمع [1] كما في قوله تعالى : (فأجمعوا

---

[1] لزركشى، البحر المحيط في أصول الفقه، ٤٣٥/٤ ؛ آمدى، الإحكام، ١٧٩/١ ؛ وهبة الزخيلى، أصول الفقه الإسلامي، ٤٨٩/١ ؛ الرازى، المحصول، ٢٠/٤

أمركم وشركاء كم .) [٢]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم : (من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له .) [٣]

واما في الإصطلاح فله تعاريف متنوعة فسنذكرها بالتفصيل كى تتبين حقيقته .فالإمام الشافعي هو كما نعرف أول من صنف كتابا في أصول الفقه، وطبعا هو أول من وضع بابا في كتابه في موضوع الإجماع أيضا . ولكن الإمام لم يعرف الإجماع، بل اكتفي بإيراد بعض من الأدلة على حجيته فقط .[٤] وأما الأصوليون بعد الإمام الشافعي فعرفوه بتعاريف مختلفة وسنذكرها كما في الآتى :

٢ – تعريف الإمام الفخر الرازى : وعرفه الرازى بأنه : " هو عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد عليه الصلاة والسلام على أمر من الأمور . " [٥]. وهو يعنى بالاتفاق الاشتراك إما في الاعتقاد أو القول أو الفعل، ويعنى بأهل الحل والعقد المجتهدين في الأحكام الشرعية . ولفظ الأمر في التعريف يتناول العقليات والشرعيات واللغويات.[٦]

٢ – تعريف أبي الحسين البصري: وقال في مقدمة كتابه (المعتمد) : " هو اتفاق من جماعة على أمر من الأمور إما فعل أو ترك . " [٧]

---

[٢] سورة يونس، ٧١/١٠

[٣] انظر: محمد بن ادريس الشافعي، الرسالة، ص: ٤٦١ -٤٦٧

[٤] الشافعي ، الرسالة ، ص : ٤٦٢-٤٧٦

[٥] الغزالى ، المستصفي ، ١٧٣/١ ؛ الرازى ، المحصول ، ٢٠/٤

[٦] فخر الرازى ، المحصول ، ٢٠/٤ ؛ انظر لنفس التعريف ايضا : البدخشى ، شرح البدخشى ، ١٧٨/٢ ، السبكى ، الابهاج في شرح المنهاج ، ٣٤٩/٢ ، آمدى ، الاحكام ، ١٨٠/١

[٧] البصرى ، المعتمد ، ٣/٢

٣ –**تعريف النظام** : وعرفه النظام من المعتزلة ب " أنه كل قول قامت حجته حتى قول الواحد . "[٨]

٤ – **تعريف الغزالي** : وعرفه الإمام الغزالي ب " أن الإجماع عبارة عن اتفاق أمة محمد صلى الله عليه وسلم خاصة على أمر من الأمور الدينية . "[٩]

فالإمام الآمدي قد اعترض على هذا التعريف من ثلاثة أوجه : الأول ؛ أن لفظة " أمة محمد " عامة تشمل من تبعه إلى يوم القيمة . والثاني ؛ لو خلا عصر من العصور من المجتهدين وكان كلهم عاميا واتفقوا على أمر ديني إلا وجب أن يكون إجماعا شرعيا وليس كذلك . والثالث ؛ أن تقييد الإجماع " بأمر من الأمور الدينية " يقتضي ألا ينعقد إجماع على قضية عقلية أو عرفية حجة شرعية وليس كذلك.[١٠]

٥ – **تعريف بدر الدين الزركشي** : " هو اتفاق مجتهدي أمة محمد عليه الصلاة والسلام بعد وفاته في حادثة على أمر من الأمور في عصر من الأعصار . "[١١]

٦ – **تعريف أبي اسحق الشيرازي الفيروز آبادي** : " اتفاق علماء عصر على حكم حادثة . "[١٢]

٧ – **تعريف صدر الشريعة** : " هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر على حكم شرعي . "[١٣]

---

[٨] آمدى ، الاحكام ، ١/ (١٧٩–١٨٠)، الغزالى، المستصفي، ١٧٣/١

[٩] الغزالى ، المستصفي ، ١٧٣/١

[١٠] آمدى ، الاحكام ، ١٨٠/١

[١١] بدرالدين الزركشى ، البحر المحيط في اصول الفقه ، ٤٣٦/٤

[١٢] الشيرازى ،ابو اسحق ، اللمع في اصول الفقه ، ص : ٧٨

[١٣] صدر الشريعة ، التوضيح ، ٤١/٢

٨ – تعريف الإمام الشوكاني : " هو اتفاق أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في عصر من الأعصار على أمر من الأمور . "[١٤]

٩ – تعريف عبد الوهاب خلاف : " هو اتفاق المجتهدين من المسلمين في عصر من العصور بعد وفاة الرسول على حكم شرعي في واقعة "[١٥]

١٠ – تعريف محمد أبو زهرة : " هو اتفاق المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصر من العصور بعد النبي صلى الله عليه وسلم على حكم شرعي فيأمر من الأمور العملية . "[١٦]

١١ – تعريف عبد الكريم زيدان : " هو اتفاق المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصر من العصور على حكم شرعي بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم . "[١٧]

١٢ – تعريف الأصفهاني : وعرفه الأصفهاني من الشيعة الإمامية : بأن " الإجماع عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد عليه الصلاة والسلام على حكم من الأحكام . "[١٨]

٩

١٣ – تعريف الأستاذ أحمد حمد : " أن الأجماع عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد عليه الصلاة والسلام في عصر من العصور على حكم واقعة من الوقائع . "[١٩]

---

[١٤] الشوكاني ، ارشاد الفحول ، ٢٨٦/١

[١٥] خلاف ، علم اصول الفقه ، ص : ٤٥

[١٦] ابو زهرة محمد ، اصول الفقه ، ص : ١٩٨

[١٧] زيدان عبد الكريم ، الوجيز ، ص : ١٤٧

[١٨] احمد حمد ، الاجماع ، ص : ٢١-٢٢

١٤ – تعريف الإمامين الحلي وابن أخته الحلي : " هو اتفاق من يعتبر قوله في الفتاوى الشرعية على أمر من الأمور قولا كان أو فعلا وهو ممكن الوقوع . "[٢٠]

١٥ – تعريف الجلال : " الإجماع من الأدلة الشرعية وهو اتفاق مجتهدى الأمة بعد وفاة نبيها محمد صلى الله عليه وسلم في عصر من العصور ."[٢١]

١٦ – تعريف العلامة الحلي أبي القاسم نجم الدين : " إنه اتفاق أمة محمد على وجه يشمل قول الإمام المعصوم ."[٢٢]

١٧ – تعريف الشويهي محمد بن يونس : " هو اتفاق جمع من أهل العلم في حكم من الأحكام الدينية في عصر من الأعصار على وجه يقطع بدخول المعصوم فيه . "[٢٣]

ب– عناصر الإجماع

فهذه هي تعاريف الإجماع عند أهل العلم . والذي نستخرجه منها، أن الإجماع عند الأصوليين له سبعة عناصر :

الأول : أن يحصل الإجماع من المجتهدين فلا يعتبر اتفاق العوام إجماعا .

---

[١٩] أحمد حمد ، نفس المرجع نفس الصفحة

[٢٠] الحلى ، معراج الاصول ، ص : ٦٥

[٢١] الجلال ، شرح الجلال ، ص : ١٧٦ ؛ انظر : محمد باقر الصدر ، الإجماع في التشريع الإسلامي ، ص :٢٥

[٢٢] الشويهى ، مخاصمات المجتهدين ، ٣٢٣/٢

[٢٣] الحلى ، مبادىء الاصول ، ص : ١٩ ، مصادر الاستنباط ، ص : ١٣٧

الثاني : أن يوجد الاتفاق من قبل جميع المجتهدين، فإذا اختلف واحد منهم لا يحصل الإجماع، وإن كان من الفقهاء من يرى تحققه مع وجود اتفاق الأكثر منهم .

الثالث : أن يكون المجتهدون من أمة محمد عليه الصلاة والسلام، فلا يحصل الإجماع من مجتهدي الأمم السابقة .

الرابع : أن يحصل الإجماع بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم، لأن النبي صلى الله عليه وسلم ذاته هو مصدر التشريع فلا يرجع إلى الإجماع في عهده .

الخامس : أن يكون الإجماع في عصر واحد من العصور .

السادس : أن يكون محل الإجماع أمرا من الأمور الشرعية .

السابع : أن يكون محل الإجماع ممكن الوقوع .

ولمعرفة حقيقة الإجماع نود أن نشير هنا إلى عنصرين من هذه العناصر . فالأول هو حصول الإجماع بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم . والثاني، تكون الإجماع في عصر من العصور .

العنصر الأول، يحتاج إلى التحقيق والبحث العميق . ولكننا نعتقد بأن الإجماع قد حصل أيضا في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فيما لم يترل فيه وحي من الله تعالى . لأننا نعرف من سيرة النبي عليه الصلاة والسلام أنه كان يشاور أصحابه في جميع الأمور حتى أمور بيته، وقد كان يقرر حكمه حسبما أشارت إليه آراءهم في بعض من المشاكل . وقد كانت آراء الصحابة إما متفقا عليها و إما مختلفا فيها . فإذا اتفقت آراء هم عقيب المشاورة كان يقضى بها وهذا ليس إلا إجماعا . وأما إذا اختلفت آراءهم فحينئذ كان النبي عليه الصلاة والسلام يقضي و يقرر حكمه حسب رأى الجمهور . لأن طبيعة المشاورة تقتضي ذلك ؛ كما وقع في صلح الحديبية، وقضية اعلام أوقات الصلوات، وحفر الخندق حول المدينة يوم الخندق، وفداء

الأسرى يوم بدر، ومشا ورتہ عليه السلام مع أصحابه قبل الخروج ليوم أحد . والدليل الآخر في هذه القضية أنه لا يوجد دليل قاطع على أن الإجماع في عهد النبي صلى الله عليه وسلم لم يقع وليس بممكن . فإذا تعمق الباحثون وركزوا بحوثهم عليه اعتقد أنه سوف يوجد له أمثلة كثيرة، فليتأمل.

وأما العنصر الثاني، وهو حصول الإجماع في عصر من العصور بين المجتهدين وتوافق آراء هم بعضهم بعضا في أمر من أمور المسلمين، فإن الفقهاء انقسموا في ذلك قسمين . قسم يزعم بأن انقراض العصر شرط لثبوت حكم الاجماع، كالامام الشا فعي وأحمدبن حنبل وأصحابه وابن فورك وابن التمام والجبائى وسليم وأبي الحسن الأشعرى . وهم يستدلون في ذلك بما فعله عمر وعلى رضى الله عنهما مع أبي بكر رضى الله عنه. حيث إن أبا بكر كان يسوى في العطايا بين الناس ولا يفضل بعضهم على بعض . ولكن عمر وعليا رضى الله عنهما كانا قداتجها في خلافتهما سبيلا خلاف ما فعله أبو بكر رضى الله عنه ولم يسويا بين الناس في العطايا قط، بل فضلا بعضا من الناس على بعض -حسب خدمتهم وسبقهم في الإسلام، وله أمثلة كثيرة لانريد أن نطيل الكلام بذكرها .

وعند جمهور الفقهاء والمتكلمين أن انقراض العصر ليس بشرط لتحقق الإجماع . فمنهم أبو حنيفة وأصحابه وأصحاب الشافعي والأشاعرة والمعتزلة والزركشي. وهم يرون أن حكم الإجماع كالحكم الثابت بالنص والثابت بالنص لا يختص بوقت دون وقت، فكذلك الحكم الثابت بالإجماع لا يختص بوقت دون وقت. فلو شرط انقراض العصر لما ثبت الإجماع أصلا، لأن بعض التابعين في عصر الصحابة

كان يزاحمهم في الفتوى فيتوهم أن يبدو رأى بعد ان لم يبق أحد من الصحابة وهكذا في القرن الثاني والثالث فيؤدى ذلك إلى سد باب الإجماع. [٢٤]

ويتبين مما ذكرنا أن الإجماع لم يعتبر كأمر دولي حيوي وله جانب سياسي عند من يرى الرأي الأول، بل اعتبر كنص متجمد لا يتغير حكمه أبدا. يعنى أن هؤلاء الفقهاء يرون بأن الإجماع لايحصل إلا بعد انقراض عصر وانتهائه، ويتأولون ما فعله عمر وعلى رضى الله عنهما .

فالمراد من انقراض العصر على ما قال ابن برهان، ليس مدة معلومة من الزمن بل هو موت المجتهدين المجمعين على الأحكام الشرعية . والمقصود من العصر علماء العصر، والانقراض عبارة عن موقم .[٢٥] يعنى أن الإجماع إنما ينعقد بعد موت المجتهدين حتى المجتهد الأخير، وان كان فيه خلاف بين الفقهاء . فنعتقد بأن هذا سبب من أسباب جمود الفكر في مجال الفقه الإسلامي. لأنهم كانوا لا يعتبرون حياة المجتهد لانعقاد الإجماع بل يعتبرون موته . فكيف نستفيد من المجتهدين الأموات ؟ والحياة مستمرة والحوادث متجددة، فإذا حدثت مشكلة أو مشاكل في المجتمع يجب للمسلمين أن ينتظروا موت جميع المجتهدين لحل هذه المشكلات وانعقاد الإجماع عليها. فإن انعقاد الإجماع كذلك أدى إلى موت فكرة الإجماع وتوارى حقيقته وعدم إحيائه كما كان في عصر الصحابة. ولذلك جعل الإجماع كنص متحجر، فإن المسلمين لم يتمكنوا من استفادته ولم يصلوا إلى حقيقته، ولا بد من تصحيح هذا

---

[٢٤] السرخسى ، الاصول ، ٣١٥/١ ، البصرى ، المعتمد ، ٤٠/٢-٤٣ ، آمدى ، الاحكام ، ص : ٢٣١ -٢٣٣ ،

الباجى ، احكام الفصول ، ص : ٢-٥-٤٠ ، الشوكانى ، ارشاد الفحول ، ٣٢٦/١ ، الزركشى ، البحر المحيط ، ص : ٥٥١ وما يليها

[٢٥] الزركشى ، البحر المحيط ، ٥١٤/٤

النظر والاعتبار ولا بد للباحثين أن يركزوا في بحوثهم على هاتين النقطتين المذكورتين ويتعمقوا فيهما .

والذي نعتقده أن حقيقة الإجماع ليست كما يراه هؤلاء الفقهاء والأصوليون بتوافق الآراء وصدفتها وليس من شرط تحققه موت المجتهدين بأجمعهم، بل المعتبر فيه حياة المجتهدين من الفقهاء وأهل الحل والعقد واجتماعهم في مجلس الشورى وتقريرهم حكما اتفاقيا . ومعنى ذلك أن وجود الإجماع متعلق بوجود الدولة والشورى الإسلامي. وهنا يجب علينا أن نشير إلى أن مصطلح الإجماع والجمهور كلاهما مصطلحان سياسيان، فإذا اجتمع مجلس الشورى لمدارسة قضية من قضايا المسلمين فإما أن يقرر حكما باتفاق من أهل الحل والعقد و إما يصدر حكما بالأغلبية ويسمى هذا رأى الجمهور . فالعصر الحاضر في أمس الحاجة إلى التشريع، ولذلك لابد أن نتوصل إلى حقيقة المصطلحات ونستخدمها على حقيقتها كما في الصدر الأول . فلو وصلنا إلى حقيقة هذه المصطلحات واستخدمناها كما يليق بشأنها لما وجدت مشكلة للمسلمين ولا استمرت مشاكلها إلى يوم القيمة ولما سادت العلمانية إلى البلدان الإسلامية . وسنتطرق إلى هذه النقطة من جديد فيما بعد إن شاء الله تعالى .

ت- حجية الإجماع

والذي يفهم من بحثنا عن كتب الأصول حول هذه القضية أن في حجية الإجماع خلافا بين الفقهاء أيضا . فإجماع الفقهاء في كل عصر يفيد الحق عند الجمهور وهو حجة قطعية للمسلمين في التشريع الإسلامي، ومقطوع به في دين الله تعالى حيث يحرم مخالفته .

وخالفهم في ذلك النظام من المعتزلة والإمامية من الشيعة، والخوارج كما سبق أن ذكرناه آنفا . حيث قالوا بأن الإجماع لا يكون حجة موجبة للعلم بحال . لأنه ليس فيه إلا اجتماع آراء الأفراد و أن قول كل فرد غير موجب للعلم لأنه غير معصوم عن الخطأ، فكذلك أقاويلهم بعد ما اجتمعوا . وإنما الحجة في مستنده بأن تبين لنا ذلك. فالإمامية قالوا بأن الإمام داخل في إجماع الفقهاء وهو الحجة فقط لا الإجماع، إذًا فلا حاجة إلى الإجماع .

١ – أدلة القائلين بحجية الإجماع

فللقائلين بحجية الإجماع أدلة من الكتاب والسنة والمعقول .

أما الكتاب فقوله تعالى في ا لآيات الآتية :

١ – (ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم)[٢٦] فان الله تعالى جمع في هذه الآية بين مشاقة الرسول وبين اتباع غير سبيل المؤمنين وهو سبب للوعيد. والمقصود في الآية من اتباع غير سبيل المؤمنين هو مخالفة الاجماع وعدم الاخذ به.[٢٧]

٢ – (واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا .)[٢٨] ووجه استدلالهم بهذه الآية من جهتين.

---

[٢٦] سورة النساء، ٤/١١٥

[٢٧] السرخسي ، الاصول ، ١/٢٩٥ ، البصري ، المعتمد ، ١/٤٠-٤٥ ، ابن حزم ، الاحكام ، ٤/ ٤٩ ، آمدى ، الاحكام ، ١/١٨١ ، الباجى ، احكلم الفصول ، ص: ٣٧٦ ، فخر الرازى ، المحصول ، ٤/٣٥ ، الشوكانى ، ارشاد الفحول ، ١/٢٩٥-٣٠٧ ، التركى ، عبد المجيد ، مناظرات في اصول الشريعة الإسلامية ، ص:١٧٠-١٧١ ، الزركشى ، البحر المحيط في اصول الفقه ، ٤/ ٤٤٠ ، ابو زهرة محمد ، اصول الفقه ، ص : ١٩٨

[٢٨] سورة آل عمران، ٣/١٠٣

الاولى : إذا أجمع أهل العصر على قول لم يجز لبعضهم أن يتركوا هذا القول، لأنهم إن فعلوا ذلك كانوا قد تفرقوا وهو منهى عنه بهذه الآية . والثانية : إذا أجمع أهل العصر على قول لم يجز لأهل العصر الثاني أن يخالفوهم، لأنهم إذا فعلوا ذلك كانوا قد تفرقوا وخالفوا حكم القرآن .

٣ - (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول) [٢٩] اشترط الله تعالى في هذه الآية عند التنازع رد الأمر إلى الله ورسوله، وإذا لم يوجد التنازع لم يجب الرد. لأن تعليق الحكم بالشرط يدل على أن ما عداه بخلافه. [٣٠]

٤ -(وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا) [٣١] ووجه استدلا لهم بهذه الآية، أن أمة محمد عليه الصلاة والسلام جعلت شهداء على الناس، وجعلها أمة وسطا مستند به . وهذا يدل على أن اتفاق الأمة أيضا حجة شرعية . وللآمدى وجه آخر في الاحتجاج بهذه الآية وهو : أن الله تعالى عدل أمة محمد عليه السلام وجعلهم حجة على الناس في قبول أقوالهم، كما جعل الرسول صلى الله عليه وسلم حجة علينا في قبول قوله علينا. ولا معنى لكون الإجماع حجة سوى كون أقوالهم حجة على غيرهم . [٣٢] ويؤيده ما قاله الإمام السرخسي في كتابه : " والوسط العدل المرضى، ففي وصفهم بالعدالة تنصيص على

---

[٢٩] سورة النساء ، ٥٩/٤

[٣٠] البصرى ، المعتمد ، ص : ١٥-١٦

[٣١] سورة البقرة ، ١٤٣/٢

[٣٢] آمدى ، الاحكام ، ٢٩٦/١

أن الحق فيما يجتمعون عليه، ثم جعلهم الله تعالى شهداء على الناس وهو موجب للعلم قطعا ." [٣٣]

٥ -(كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر.) [٣٤] ووجه الاستدلال بهذه الآية على الإجماع هو : أن كلمة " خير " بمعنى أفعل يعنى هو من أفعال التفضيل، فيدل على ا لنهاية في الخيرية . وذلك دليل ظاهر على أن النهاية في الخيرية فيما يجتمعون عليه. والمعروف هو مطلق، معناه ما يجتمعون عليه مهما كان. [٣٥]

٦ -(ولو ردوه إلى الله والرسول لعلمه الذين يستنبطونه منهم .) [٣٦]

وأما أدلتهم من السنة فكثيرة، منها ما يأتى :

١ - (أمتي لا تجتمع على الضلالة .) [٣٧]

٢ - (سألت الله تعالى أن لا تجتمع أمتي على ضلالة وأعطانيها .)[٣٨]

٣ - (من سره بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة، وأن دعوهم تحيط من ورائهم، فإن الشيطان مع الواحد وهو من الاثنين أبعد .) [٣٩]

٤ - (يد الله تعالى مع الجماعة ولا يبالي الله شذوذ من شذ .) [٤٠]

---

[٣٣] السرخسى ، الاصول ، ٢٩٧/١

[٣٤] سورة آل عمران ، ١١٠/٣

[٣٥] السرخسى ، الاصول ، ٢٩٦/١

[٣٦] سورة النساء ، ٨٣/٤

[٣٧] الترمذى، كتاب الفتن، ٧ ، ٤٦٥/٤-٦؛ دارمى،المقدمة، ٨ ؛ احمد بن حنبل، المسند، ١٤٥/٥ . ولكن اللفظ مختلف.

[٣٨] لم اجد له اصلا.

[٣٩] الترمذى، كتاب الفتن،٧ ، ٤٦٥/٤-٦ ، رقم الحديث: ٢١٦٥

٥ - (لا تزال طائفة من أمتي على الحق ظاهرين لا يضرهم خلاف من خالفهم إلاما أصابهم من لأوآء .) [٤١]

٦ - (لا تزال طائفة من أمتي على الحق حتى يظهر أمر الله .) [٤٢]

٧ - (من خرج عن الجماعة وفارق الجماعة قيد شبر مات ميتة جاهلية .) [٤٣]

٨ - (ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح .) [٤٤]

وأما وجه استدلالهم بهذه الأخبار على حجية الإجماع من وجهين :

أحدهما أن هذه الأخبار وإن كانت آحادا وألفاظها مختلفة، لكنها متواترة معنى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في صحة الإجماع ونفي الخطأ عن أهله ووجوب اتباعهم . لأن رواتها من جلة الصحابة المشهورين رضوان الله عليهم أجمعين. منهم عمر، وابن مسعود، و أبو سعيد الخدرى، وأنس بن مالك، وابن عمر، و أبو هريرة، وحذيفة ابن اليمان وغيرهم. فإن كل واحد منهم إذا روى حديثا في هذا الباب سمعه جمع منهم ولم ينكر عليه أحد من ذلك الجمع، وهو بمنزلة الإجماع. وإنها بمجموعها ضرورة تدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم قد قال في أمته قولا هذا معناه، و أنه قصد به إلى تعظيم شأن أمته ومدحها ونفي الخطأ والضلال عنها ولزوم اتباعها و إن كنا لا نعلم صدق كل واحد منها، وبمثل هذا يعرف تعظيم النبي

---

[٤٠] الترمذى، كتاب الفتن، ٤٦٦/٤، رقم الحديث: ٢١٦٦-٧ ، واللفظ مختلف.

[٤١] . مسلم،صحيح مسلم، ١٥٢٣/٢ ، واللفظ مختلف وفيه ادراج ايضا.

[٤٢] .مسلم، صحيح مسلم، ١٥٢٤/٢ ، واللفظ مختلف ايضا.

[٤٣] البخارى، صحيح البخارى، كتاب الفتن،٢ ، ٨٧/٩

[٤٤] أحمد بن حنبل، المسند، ٣٧٩/١

صلى الله عليه وسلم للجلة من صحابته وقرابته وان لم نعلم قولا معينا قاله في واحد منهم .

وثانيهما : أن هذه الأخبار ظاهرة في الصحابة والتابعين ومن بعدهم إلىزمننا، لا يدفعها أحد من أهل النقل والسير ممن وافق الملة وخالفها، وهم تلقوها بالقبول في كل عصر دون انكار سوى النظام من المعتزلة و قد احتجت بآحادها في فروع الديانات.[٤٥]

وأما المعقول : فإنهم استد لوا أيضا بشيء من المعقول . يقول الإمام السرخسي في ذلك : " فإن الله تعالى جعل الرسول صلى الله عليه وسلم خاتم النبيين والشريعة الإسلامية دائمة إلى يوم القيمة، فلا بد من كون الشريعة ظاهرة إلى يوم البعث، وقد انقطع الوحي بوفاته عليه الصلاة و السلام . فعرفنا ضرورة أن طريق البقاء عصمة الله تعالى أمته من أن يجتمعوا على الضلالة، فإنه رفع للشريعة وذلك يضاد وعد البقاء. و إذا ثبت عصمة جميع الأمة من لإاجتماع على الضلالة ضاهى ما أجمعوا عليه المسموع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك موجب للعلم قطعا " [٤٦].

ويقول الآمدى في ذلك : " إن الخلق الكثير وهم أهل كل عصر إذا اتفقوا على حكم قضية وجزموا به جزما قاطعا فالعادة تحيل على مثلهم الحكم بذلك والقطع به وليس له مستند قاطع بحيث لا ينبه واحد منهم إلى الخطأ بما ليس بقاطع. ولهذا وجدنا أهل كل عصر قاطعين بتخطئة مخالف ما تقدم من إجماع من قبلهم. ولولا أن يكون ذلك عن دليل قاطع لاستحال في العادة اتفا قهم على القطع بتخطئة المخالف

---

[٤٥] انظر : الباجى ، احكام الفصول ، ص : ٣٧٨-٣٨٤ ، الرازى ، المحصول ، ٤/٧٤-٨٤

[٤٦] السرخسى ، الاصول ، ١/٣٠٠

ولا يقف واحد منهم على وجه الحق في ذلك. ومن سلك هذه الطريقة المعنوية لم ير انعقاد الإجماع عند ما إذا كان عدد المجمعين ينقص عن عدد التواتر ..." [٤٧]

٢-أدلة المنكرين للإجماع

والذين أنكروا حجية الإجماع قالوا بأن انعقاد الإجماع محال. ولو سلمنا انعقاده فالعلم به محال أيضا، ولو سلم العلم به فنقله إلينا محال. وهم المعتزلة والخوارج والشيعة الإمامية. ولهم أدلة أيضا من الكتاب والسنة والمعقول كما في الآتى :

أما الكتاب فقوله تعالى في الآيات التالية :

١ - (يا ايها الذين آمنوا أطيعوا الله والرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول.) [٤٨] فإن الله تعالى أمر في هذه الآية عند التنازع رد الأمر إلى الله والرسول و لم يأمر ردها إلى آراء الأمة، فدل ذلك على أن قول الأمة غير معتبر ولا حاجةإلى الإجماع. والظاهر أن هذه الآية استدل بها كلا الجانبين .

٢ - (ولا تتبعوا خطوات الشيطان إنه لكم عدو مبين . إنما يأمركم بالسوء والفحشاء وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون.) [٤٩]

٣ - (ولاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم .) [٥٠] فوجه الاستدلال بهذين الآيتين، أنه إنما يجوز النهى عن الشيء إذا كان

---

[٤٧] سورة آمدى ، الاحكام ، ١/٢٠٢

[٤٨] سورة النساء ، ٥٩/٤

[٤٩] سورة البقرة ، ١٦٩/٢

[٥٠] سورة البقرة ، ١٨٨/٢

المنهى عنه متصورا، فدل أن الأمة ليست معصومة من الخطأ و أن الإجماع يتصور فيه خطأ المجمعين أيضا .

٤ - (ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء .) [٥١] وهذه الآية الكريمة تدل على أنه لاحاجة للإجماع، لأن الله تعالى بين في الكتاب كل شيء .

وأما السنة : ودليل المنكرين للإجماع من السنة كما يلي :

١ - قصة معاذ رضى الله عنه . فإن النبي صلى الله عليه وسلم أقره على طريقة الاجتهاد و لم يأت فيه ذكر الإجماع. ولو كان دليلا لما جاز إغفاله عليه الصلاة والسلام ذكره مع وجود الحاجة إليه. [٥٢]

٢ - قوله عليه السلام : (الإسلام بدأ غريبا وسيعود كما بدأ. فطوبى للغرباء .) [٥٣] فهذا الحديث يدل على جواز خلو العصر ممن تقوم به الحجة بقوله . ولو كان الإجماع حجة لما جاز خلو العصر منهم .

٣- (إن الله لا يقبض العلم انتزاعا ينتزعه من الناس، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء، حتى إذا لم يبق عالما اتخذ الناس رؤسا جهالا فسئلوا فأفتوا بغير علم فضلوا واضلوا .) [٥٤]

٤ - (لاتقوم الساعة إلا على شرار أمتي .) [٥٥]

٥ - (لاترجعوا بعدى كفارا يضرب بعضكم رقاب، بعض .) [٥٦]

---

[٥١] سورة النحل ، ٨٩/١٦

[٥٢] فما وجدت فلى كتب الأحاديث اصلا لهذا الحديث ، ولكنه مذكور في كتاب البغدادى. انظر: لخطيب البغدادى، الفقيه والمتفقه، الجزء: ٥ ،ص:١٨٨

[٥٣] مسلم، صحيح مسلم، كتلب الإيمان، ٢٣٢

[٥٤] البخارى، صحيح البخارى، كتاب العلم، ٣٤

[٥٥] مسلم، صحيح مسلم، ٣كتاب الفتن،/٢٢٦٨، رقم الحديث:(٢٩٤٩)

٦ - (من أشراط الساعة أن يرفع العلم ويكثر الجهل .) [٥٧]

٧ - (خير القرون قرني الذي أنا فيه، ثم الذي يليه، ثم الذي يليه، ثم تبقى حثالة كحثالة التمر لايعبأ الله بهم .) [٥٨]

فهذه الاحاديث بأسرها تدل على أن الزمان يخلو عمن يقوم بالواجبات وهم الفقهاء المجمعون.

والمعقول : وأما دليلهم من المعقول سنذكره فيما يلي :

١ - إن كل واحد من الأمة الإسلامية يجوز ان يخطيء، فإذا جاز أن يخطيء الفرد يجوز ذلك للكل كما في القياس المنطقي. مثلا إذا كان كل واحد من الزنج أسود كان الكل أسود وكذلك إذا أخطأ الفرد أخطأ الجمع .

٢ - إن الإجماع يكون إما لدلالة أو لأمارة أو لا لدلالة ولا لأمارة. فإن كان لدلالة فالواقعة التي أجمع العلماء عليها تكون واقعة عظيمة، وفي مثل هذه الواقعة يجب نقل الدليل القاطع، وحينئذ لا يبقى للتمسك بالإجماع فائدة. و إن كان لأمارة فهو محال، لان الأمارات يختلف حال الناس فيها فيستحيل اتفاق العامة على حكمها. و إن كان لا لدلالة ولا لأمارة كان ذلك قادحا في الإجماع، ولو اتفقوا عليه لكانوا متفقين على الباطل وذلك قادح في الإجماع. [٥٩]

٣ - إن وقوع الإجماع مستحيل ومتعذر. لأنه إذا كان عن دليل قاطع فالعادة تحيل عدم نقله إلينا، لأن الدواعى تتوفر على نقله لاتصاله بأصول التشريع .

---

[٥٦] البخارى، صحيح البخارى، كتاب العلم، ٣١

[٥٧] نفس المرجع، نفس الصفحة.

[٥٨] مسلم، صحيح مسلم، فضائل الصحابة، ٢١٠

[٥٩] الرازى ، المحصول ، ٥٠/٤-٥٥ ، آمدى ، ألاحكام ، ١٨٢/١-١٩٠ ، الزحيلى ، اصول الفقه ، ٥٥٨-٥٦٠

ويستحيل أيضا تواطؤ الجمع الكثير على إخفائه بحيث إذا لم ينقل إلينا ذلك دل على عدم وجوده. و إذا كان عن دليل ظني فيمتنع حصول الإتفاق عليه لكثرة الأمة الإسلامية واختلاف أذهانها ونزعاتها ودواعيها و أهوائها كما أنه يمتنع الإتفاق على أكل طعام معين في يوم واحد .

٤ – و إن سلمنا إمكان الإجماع فإنه لا يمكن معرفته أو الإطلاع عليه لتفرق المجتهدين في الأقطار مشرقا ومغربا.[٦٠] فهذه هي أدلة القائلين بحجية الإجماع ومنكريه، ذكرناها بالتفصيل كي يطلع عليه القارىء ويقتنع بحقيقة الإجماع وحكمه و أهميته في التشريع الإسلامي .

ولكننا نقول إنه في أدلة كلا الجانبين نظر لابد من التعرض له. فنشير أولا إلى نقطة مهمة وهي : " هل الشيعة منكرون للإجماع من أساسه حقيقة ؟ " فالمعروف عند أهل السنة والجماعة أن الشيعة ينكرون الإجماع ولا يعتبرونه حجة شرعية ولكن الأمر في الحقيقة عكس ذلك. لأن الشيعة الإمامية يرفضون هذا الظن ويردونه من أصله. ولكي نعرف حقيقة رأيهم حول الإجماع فلنرجع إلى مصادرهم وآراء علمائهم .

يقول المرحوم محمد باقر الصدر بعد إيراد آراء بعض من علماء أهل السنة والجماعة : " فالشيعة إذاً موضع إتهام في كل ما يعود إلى الإجماع، شأنها عندهم شأن الخوارج. ولنستمع إلى المحقق الحلي كيف يعرف الإجماع ؟ وهو يقول : " الإجماع في الاصطلاح إتفاق من يعتبر قوله في الفتاوى الشرعية على أمر من الأمور الدينية قولا كان أو فعلا وهو ممكن الوقوع. وفي الناس من أحاله كما يستحيل إجماع أهل الإقليم الواحد على الاشتراك في ملبس واحد ومأكل واحد، وهذا باطل بما يعلم

---

[٦٠] الزحيلي ، اصول الفقه الإسلامي ، ١/٥٤٨-٥٤٩

من الاتفاق على كثير من مسائل الفقه ضرورة . ثم الفرق بينهما أن التساوى في المأكل والمشرب مما يتساوى فيه الاحتمال وليس كذلك المسائل الدينية. لأنها يصار إليها عند الأدلة فجاز الإتفاق عليها فقد اقر المحقق الحلى عدة أمور كما في الآتى :

١ - أن الإجماع يكون صحيحا إذا حصل في الأمور الدينية ممن يعتبر قوله في الفتاوى الشرعية. والمقصود منه الإمام أو جماعة المجتهدين الكاشف إتفاقهم عن رأى الإمام عليه السلام.

٢ -الإجماع ممكن وواقع على خلاف ما نسب إلى الإمامية .

٣ - إن الاستحالة التي أشيرت إليها هي رأى النظامية لا رأى الإمامية . "

ويقول زين الدين الشهيد الثاني المذكور في كتاب " معالم الأصول " : " هو - يعني الإجماع - اتفاق من يعتبر قوله من الأمة في الفتاوى الشرعية على أمر من الأمور الدينية، والحق إمكان وقوعه والعلم به وحجيته . " [٦١]

ولقد استغرب أيضا محمد بن يونس الشويهى ما نسبه ابن الحاجب إلى الشيعة الإمامية من إنكار حجية الإجماع حيث قال :

" وهذا ما لا يمكن قبوله، لأن مصنفاتهم مملوءة بالاحتجاج به، حتى إن السيد المرتضى وهو من مشاهير قدمائهم بنى كتابه (الانتصار) عليه. وكذلك السيد أبو المكارم حمزة بن على بن زهرة والشيخ أبو جعفر الطوسى محمد بن حسن جعل بعض مسائل الخلاف مبنية عليه. وكذلك من صدور أوائلهم ومشاهير أواخرهم، فإنهم لا يزالون يعتمدون في كثير من الأحكام عليه. فكيف يحتجون بما ينكرونه ويتخذونه أقوى دليل لهم وهم لا يعرفونه. ولعله توهم ذلك الإنكار من قول الشيعة

---

[٦١] الصدر محمد باقر ، الاجماع في التشريع الإسلامي ، ص :٢٤-٢٦ ، الغراوى ، محمد عبد الحسن محسن ، مصادر الاستنباط ، ص : ١٤١-١٤٢

الإمامية : " فإذا خلا الإجماع من معصوم فليس بحجة . " والإمامية إنما قالت بعدم حجية الإجماع إذا خلا من ذلك الإمام المعصوم، لأنها اعتبرته رأس أهل الحل والعقد، عند من يعتبر هذا في الإجماع. ومن جهة أخرى أنه رأس المجتهدين عند من يعتبر اتفاق المجتهدين من أمة محمد عليه السلام . " [٦٢]

فتبين من هذه التعريفات أن الشيعة الإمامية أيضا يرون الإجماع ويعتبرونه حجة شرعية ولا يردونه فليتأمل. وما ذكرناه من أدلة القائلين بحجية الإجماع والمنكرين له، دلالتها على حجية الإجماع وقطعية حكمه غير قاطعة بل فيها ظن. لأن القطع يوجب دليلا بينا واضحا و أن هذه الأدلة غير واضحة في دلالتها على حجية الإجماع، فكيف نكفر جاحده بهذه الصورة؟

ويقول الإمام فخر الرازى في ذلك : " والعجب من الفقهاء أنهم اثبتوا الإجماع بعمومات الآيات والأخبار وأجمعوا على إن المنكر لما تدل عليه هذه العمومات لا يكفر جاحده ولا يفسق إذا كان ذلك الإنكار لتأويل. ثم يقو لون : إن الحكم الذي دل عليه الإجماع مقطوع به ومخالفه يصير كافرا أو فاسقا. فكأنهم قد جعلوا الفرع أقوى من الأصل و ذلك غفلة عظيمة . " ويقول الرازى بعد ذلك : " فلو سلمنا دلالة هذه الآيات على أن الإجماع حجة لكنها معارضة بالكتاب والسنة والمعقول . " ويذكر بعده الدلائل.[٦٣]

٣ –نقد أدلة القائلين بحجية الإجماع

فان وجه دلالة هذه الأدلة على حجية الإجماع فيه ظن . فلنبدأ اولا بالآيات القرآنية :

---

[٦٢] الغراوى محمد عبد الحسن ، نفس المرجع ،ص : ١٤١-١٤٣

[٦٣] الرازى، المحصول، ٤/٥٠

الآية الأولى : أن المشاقة واتباع غير سبيل المؤمنين لا نجد منهما وجها للدلالة على حجية الإجماع . لأن المشاقة معناها المقاتلة، يعنى أن من يقاتل الرسول ويشاقه ويتبع غير سبيل المؤمنين في نصرته له جهنم، كما يقوله الإمام الغزالى في كتابه " المستصفي " [٦٤]

و أن الإمام جلال الدين السيوطى يفسر قوله تعالى : (ومن يشاقق الرسول) فيما جاء به من الحق . وقوله : (ويتبع غير سبيل المؤمنين) أى طريقهم الذي هم عليه من الدين . [٦٥]

ويقول الإمام الشوكانى في تفسير قوله تعالى : (ومن يشاقق الرسول) يعنى أن المشاقة هى المعاداة والمخالفة. ويقول في قوله : (ويتبع غير سبيل المؤمنين) أى غير طريقهم وهو ما هم عليه من دين الإسلام والتمسك باصحابه. وقد عقب الإمام الشوكانى على التفسير برأى نفسه في الإستدلال بهذه الآية على حجية الإجماع فقال : " وقد استدل جماعة من أهل العلم بهذه الآية على حجية الإجماع ولا حجية في ذلك عندى. لأن المراد بغير سبيل المؤمنين هذا هو الخروج من دين الإسلام إلى غيره ." [٦٦]

والخلاصة أن المقصود من هذه الآية هو الكفر والضلال والخروج من نطاق الإسلام. والإجماع غير داخل في هذا المعنى، لأن الإجماع هو عبارة عن اتفاق آراء فقهاء المسلمين وعلمائهم من أهل الحل والعقد في أمر من أمور المسلمين، وليس موضوعه اتباع الهدى، أو مشاقة الرسول ومخالفته ومخالفة سبيل المؤمنين وطريقهم. وهو أمر يتعلق بالعقيدة لاعلاقة له بالأمور الإجتها دية الفرعية من أحكام المعاملات

---

٦٤ الغزالى، المستصفى، ١٧٤/١

٦٥ السيوطى ، تفسير الجلالين ، ٦/١

٦٦ الشوكانى ، فتح القدير ، ٥١٥/١

الدنيوية كما هو رأى محمد باقر الصدر وعلماء الشيعة الإمامية في تفسير هذه الآية و أمثالها . [٦٧]

والآية الثانية : أيضا لا نجد فيها وجها للدلالة على معنى الإجماع، لأن الله تعالى أمرالمؤمنين فيها بالإعتصام بدين الله تعالى وهديه جميعا وعدم التفريق بين حكم آية وآية، ونهاهم عن التشتت والتفرق المذموم في دين التوحيد الإسلامي. وهذا الخطاب عام يضم جميع المؤمنين في التمسك بدين الله وعدم التشتت وجمع الشمل طبعا. ولكن ليس فيها دلالة أو أى إشارة على وجوب اتباع الإجماع من أمة محمد عليه الصلاة والسلام. فإن الإجماع على حكم أمر من أمور المسلمين شيء آخر وتوحيد المؤمنين وجمع شملهم ومحاولة عدم تفرقهم أمر آخر .

والآية الثالثة : أمر الله تعالى فيها للمؤمنين بطاعته وطاعة رسوله وطاعة أولى الأمر منهم، وعند التنازع في الأمور أن يردوها إلى حكم الله ورسوله إن وجد في الكتاب والسنة حكم لذلك. لأن رد الأمر عند التنازع فيه إلى الله تعالى ورسوله ليس فيه دليل على حجية الإجماع، بل هو بالعكس. لأن الإجماع أصله رأى لا حكم من الكتاب والسنة، فإذا وجد الحكم منهما فالمصير إليهما فلا حاجة إذاً إلى الإجماع. وهذا يدل على حجية الكتاب والسنة لا إلى الإجماع .

والآية الرابعة : ليس فيها دلالة أيضا على حجية الإجماع. فإن الله تعالى جعل أمة محمد صلى الله عليه وسلم شهدآء على الناس، فهذه الشهادة تضم جميع المؤمنين ولا تخص بأهل الحل والعقد فقط . والمشهود به مطلق غير معين، و أن الآية مجملة لا يحتج بها كما ذكره الإمام الآمدى في كتابه. [٦٨] **وأن قبول الشهادة لايدل**

---

[٦٧] الصدر محمد باقر ، الاجماع في التشريع الإسلامي ، ص: ٣٩-٤٣

[٦٨] آمدى ، الاحكام ، ١٩٣/١

على حجية الإجماع، بل هو يدل على عكسه. لأن من خالف الإجماع هو فرد من أفراد هذه الأمة وهو أيضا منصوص على قبول شهادته، إذاً فكيف لا نجوز مخا لفته على الإجماع ؟ بل الآية فيها دلالة على حرية الفكر والاجتهاد في الإسلام والاعتبار بعقول المؤمنين في الأمور التى تتعلق بحياتهم وإقامة معايشهم.

والآية الخامسة : لاتدل على معنى الإجماع، بل هى تدل على أن من أظهر خصائص هذه الأمة الخيرة أمرهم با لمعروف ونهيهم عن المنكر. ومعناه أن أمة محمد يتساهمون في قيمهم المعنوية ويشتركون فيها كما أنهم يتساهمون في قيمهم المادية بطريق الصدقات والإنفاق في سبيل الله والقرض الحسن وغيرها . والتساهم في القيم المعنوية أمر آخر واتفاق الآراء على حكم قضية من قضايا المسلمين شيء آخر، فلا وجه للشبه والاشتراك بينهما، فكيف يستدل بهذه الآية على حجية الإجماع وقطعية حكمه ؟

والآية السادسة : لا تدل أيضا على معنى الإجماع وحجيته، بل هي تبين شأن المنافقين في عدم محاولتهم في الاشتراك في الحروب في عهد النبي صلى الله عليه وسلم. لأن أول الآية يفيد ذلك وهو قوله تعالى : (و إذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به. ولو ردوه إلى الرسول و إلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم .) ومعنى هذه الآية : لا تستنبطوا أخبارا كاذبة ولا تذيعوها بدون أن تردوها إلى الرسول و إلى أولى الأمر، فانه يتسبب لتشتيت المؤمنين والجند الإسلامي .

ووجه آخر في عدم دلالة هذه الآيات على حجية الإجماع : أن القرآن يخاطب المؤمنين والناس أجمعين لكونهم أصحاب عقول كما يحرر أفكارهم في المعاملات الدنيوية وأمورها. لأن حرية الفكر سبب للتطور في الأمور الدنيوية، فإذا استدللنا بهذه الآيات على حجية الإجماع ووجوب اتباعه وتضليل من ينكره أو تفسيقه منذ العصور، فهو يسبب سد الابواب على المسلمين عند الحاجة والضرورة

وتغير الظروف. ولكن الإجماع المعتبر عند الجمهور حكمه موقوف كالنص لا يحتمل التغير بتغير الظروف ولا يحتمل التبدل بتبدل الحوادث والوقائع .

والجالب لانتباهنا في هذا الموضوع أن الفقهاء والعلماء انقسموا في الإجماع قسمين. قسم يرى حجية الإجماع وهم الجمهور، منهم أهل السنة والجماعة والشيعة الإمامية والظاهرية. وقسم لا يرى حجية الإجماع وهم الخوارج والنظام من المعتزلة .

فنود أن نشير هنا إلى نكتة وهى : أن أهل السنة والجماعة عدوا الشيعة الإمامية خارجة من الجماعة وضالة، وادخلوهم في نطاق الفقهاء الذين لا يرون حجية الإجماع مع أنهم يرون حجيته، و إنما إجماعهم ليس كإجماع أهل السنة والجماعة. فيتبين منه أن الإجماع عند أهل السنة والجماعة اعتبر أمرا سياسيا في بدايته فخرج عليه الخوارج والمعتزلة والشيعة الإمامية. لأن أول قضية أجمعت عليها هى انتخاب الخليفة بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم فانتخب كما نعرف أبو بكر رضى الله عنه الخليفة الأول .

ونود ~~أن~~ نشير أيضا إلى نكتة ثانية وهى : أن الخلاف الوارد في تعريف الإجماع بين أهل السنة والشيعة الإمامية هو ناشيء عن فكرة عصمة الأمة الإسلامية . لأن أهل السنة والجماعة يرون العصمة لفقهاء الأمة الإسلامية ويعتقدون بأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين وفقهاء الأمة إذا أجمعوا على حكم أمر من الأمور فهم معصومون عن الخطأ، ولذلك يقولون : بأن اتباع حكم الإجماع واجب على جميع المسلمين وأن منكره يصير كافرا أو فاسقا خارجا عن نطاق المؤمنين. فالعصمة عندهم مختصة بفقهاء الأمة إذا أجمعوا، والشيعة الإمامية ترى العصمة لإمامهم فقط، وتعتقد بأن صاحب الأمر هو الإمام فقط وهو معصوم عن الخطأ، فلا يتصور إجماع بدون وجود الإمام المعصوم. والإمام المعصوم عندهم رئيس جماعة المجتهدين و أن العصمة راجعة إليه .

والخلاصة : أن أهل السنة والجماعة يرون العصمة بأيدى جماعة الفقهاء إذا اتفقوا، وأن الشيعة الإمامية تراها بيد إمامهم فقط. ولذلك فإن أهل السنة تتبع رأى جماعة الفقهاء، والشيعة تتبع أيضا جماعة فقهائهم بشرط وجود الإمام فيهم، والفرق بينهما ظاهر، فيفهم منه أن الإجماع عند أهل السنة يشبه الإمامة ذات العصمة عند الشيعة الإمامية، وذلك لأن لدى كل واحد منهما فكرة العصمة. وثمرة الخلاف تظهر في ميدان السياسة فليتأمل .

فنعتقد بأن سبب مخالفتهم للإجماع الذي يراه أهل السنة والجماعة هو أمر سياسي كاجماع الصحابة على الإمامة والإمام، و إجماعهم على نسخ نكاح المتعة وغيرها من الأمور السياسية. ويظهر منه سبب تكفير أهل السنة والجماعة لمنكرى الإجماع ومخالفيه وهو متعلق بهذا الجانب السياسي للقضية . لأن المخالفين للإجماع هم أهل الشيعة الإمامية والخوارج والمعتزلة، وكلها فرق سياسية مخالفة لسياسة أهل السنة والجماعة. فليتعمق في هذه القضية الدقيقة العميقة.

ث- أهمية الإجماع

لا شك أن الإجماع أصل مهم من أصول الفقه وعنصر لازم من عناصر التشريع الإسلامي لايفارق دولة المسلمين، وهو متعلق بوجود الشورى الإسلامي مباشرة. فإن مجلس الشورى هو محل مناقشة الآراء ومحل القرار، وهذا المجلس إما يجمع على رأى واحد و إما يقرر حكما على رأى الأغلبية. و أن الإجماع في التاريخ كان ثمرة من ثمرات الشورى ومستنده الدولة المتحدة العالمية للمسلمين، ولا يمكن وجود الإجماع بدون وجود هذه الدولة .

ولكننا نود أن نشير هنا إلى أن جميع مشاكل المسلمين لاتحتاج إلىالقرار المتخذ بالإجماع بل إنما بعض منها تحتاج لذلك. فإن الحكم المستند إلى الأغلبية فقط، يكفي لحلها، لأن أمور المسلمين منها ما تحتاج إلى رأى قوى وحكم معضد بالنسبة لأهميتها كالأحكام التي تستند إلى الاستحسان والمصلحة في عهد عمر رضى الله عنه. والإجماع يكسب أهمية كبيرة في حل بعض من الأمور السياسية والإقتصادية والثقافية ولا بد فيها منه .

ولا يتم الإجماع بالنسبة للوقائع المتجددة المهمة الا إذا أمكن جمع الفقهاء و أهل الحل والعقد في مجلس واحد وهو مجلس الشورى المستمر إلى يوم القيمة، وعرض المشاكل والمسائل عليهم في هذا المجلس . ولا يتصور حصول ذلك إلا عن طريق ايجاد مجمع فقهى عالمى. وهذا المجمع لابد أن يكون مستقلا بنفسه ومختارا في عمله ومتحررا بين المسلمين، وألايكون تحت سيطرة دولة من دويلات المسلمين الحاضر كما يقوله الأستاذ د . عبد الكريم زيدان. وهذا المجمع يقوم مقام الشورى الأصلى للدولة مؤقتا. ولا يتم الشورى والتشريع الإسلامي بدون وجود دولة متحدة عالمية للمسلمين بمعناها الكامل. وهما متلازمان، ومتظافران فلا ينفكان. وإن أهمية الإجماع مرتبطة أيضا بأهمية السلطة العالمية للمسلمين ووجودها وتكونها . فبينهما تداخل قوى وتظافر شديد. وأن الأمور العادية لا تحتاج إلى الإجماع بطبيعة الحال بل يكفي لذلك رأى الجمهورفقط كما نعرف. وأن مصطلح الجمهور مصطلح سياسي كالإجماع، لأنه متعلق بالسياسة الإسلامية وتشريعها، فوجوده متعلق بوجود الدولة للمسلمين وشوراها، فإن الرأي الأظهر يتبين في مجلس الشورى بعد المذاكرات العريضة والمناقشات العميقة. وبعد المناقشات والمطارحات إما يحصل الاجماع وهو ما نحن فيه، و إما يصدر حكم الأغلبية وهو الجمهور. ولكن مرتبة رأى الجمهور أولى من مرتبة الإجماع بدرجة واحدة من حيث القوة التشريعية. والرأي الفردى الذي هو خلاف

الجمهور و إن كان يسمى رأيا شاذا لايجوز العمل به، ولكنه مقبول وله قيمته الفكرية والعلمية، فيستفاد منه حسب الظروف إلى يوم القيمة، لأنه في الفقه الإسلامي قاعدة معروفة، وهو أن تغير الأزمان يقتضى تغير الأحكام .

ولكن للأسف أن المسلمين في عصرنا يعملون بالإجماعات السابقة بأجمعها مع أن الظروف قد تغيرت. ويعملون برأى الجمهور ورأى الواحد معا في موطن واحد وزمن واحد كما هو الآن في المذاهب الخمسة، لأن الدولة غير قائمة بمعناها في المفهوم الإسلامي، و أن التشريع غير قائم بمعناه الإستشارى . فالناس مختارون في العمل ويعملون برأى من شاؤوا من الأئمة، وذلك أدى إلى عدم التطور في التشريع الإسلامي وعدم ظهور الفكر السياسي والدولة الكاملة للمسلمين والشورى .

ج– إمكانية انعقاد الإجماع

انقسم العلماء والفقهاء في إمكان انعقاد الإجماع طائفتين. منهم من يرى أن الإجماع ممكن الوقوع فعلا، ومنهم من يرى عدم إمكانه. فالذين يرون أن الإجماع لايمكن انعقاده عادة وفعلا هو النظام من المعتزلة وبعض من الشيعة. وهم يقولون : إن الإجماع الذي تبينت أركانه لا يمكن انعقاده عادة وفعلا، لأن تحقق أركانه متعذر. فإننا لا نجد بايدينا مقياسا لمعرفة المجتهدين الذين عاشوا في عصر من العصور ولا نجد مرجعا لتحديدهم، ولأجل هذا يتعذر تمييز المجتهدين من غير المجتهدين. فلو فرضنا أننا نعرفهم ولكن معرفة آراء الجميع بطريق اليقين متعذر. لأن بلادهم وقاراتهم متفرقة ومتباعدة، جنسياتهم وتبعيا تهم أيضا مختلفة . فلا يتيسر الوصول إلى جميعهم والرجوع إلى آرائهم وغيره. ولو فرضنا أن الأشخاص معروفون والوقوف على آرائهم بطريق موثوق به ممكن، ولكن لا يمكننا أن نعرف بأن المجتهد هل هو مصر على رأيه إلى

وقت الإجماع. وأيضا لو فرضنا إمكان انعقاد الإجماع لابد فيه من دليل يستند إليه. والدليل إما قطعي و إما ظني، فإذا كان قطعيا فلا حاجة إلى الرجوع إلى الإجماع. وإن كان ظنيا فإذاً صدور الإجماع عن دليل ظني مستحيل عادة، كما يقول أحمد بن حنبل : " وما يدعى فيه الرجل الإجماع هو الكذب، ومن أدعى الإجماع فهو كاذب، لعل النا س قد اختلفوا وما يدريه و لم ينته إليه ؟ " فليقل :" لا نعلم الناس اختلفوا " . فان أحمد بن حنبل يؤيد بأن الإجماع لا يمكن وقوعه من حيث معرفة المجتهدين و آرء هم .

والذين يرون إمكان وقوع الإجماع هم الجمهور من الفقهاء. فعندهم أن انعقاد الإجماع ممكن وواقع عادة، والدليل على ذلك وقوعه فعلا في عهد الخلفاء الراشدين. مثل الإجماع على خلافة أبي بكر، وتحريم شحم الختزير، وتوريث الجدات السدس، وحجب ابن الابن من الإرث، وجمع القرآن وغير ذلك من الأحكام الجزئية والكلية. والذي وقع و أمكن في التاريخ يمكن وقوعه أيضا في كل عصر وزمان .[٦٩]

فإن الشيخ المرحوم عبد الوهاب خلاف يفضل الرأي الأول قائلا في ذلك : " والذي أراه الراجح أن الإجماع بتعريفه و أركانه التي بيناها لا يمكن انعقاده عادة إذا وكل أمره إلى أفراد الأمم الإسلامية وشعوبها، و إنما يمكن انعقاده إذا تولت أمره الحكومات الإسلامية على اختلافها. فكل حكومة تستطيع أن تعين الشروط التي بتوفرها يبلغ الشخص مرتبة الاجتهاد، و أن تمنح الإجازة الاجتهادية لمن توفرت فيه هذه الشروط. وبهذا تستطيع كل حكومة أن تعرف مجتهديها وآراءهم في أى واقعة من الوقائع. فإذا وقفت كل حكومة على آراء مجتهديها في واقعة من الوقائع واتفقت

---

[٦٩] آمدى ، الاحكام ، ١/١٨١-١٨٣-٢٤٢-٢٣٩ - ، الخضرى بك محمد ، اصول الفقه ، ص :٢٨٣-٢٨٥، خلاف ، علم اصول الفقه ، ص :٤٨ —٥٠؛

آراء المجتهدين جميعهم في كل الحكومات الإسلامية على حكم واحد في هذه الواقعة كان هذا إجماعا وكان الحكم المجمع عليه حكما شرعيا واجا اتباعه على المسلمين جميعهم . " [٧٠] ونحن نضيف إليه، بأنه لا يمكن نشأة المجتهدين بدون وجود مدرسة. و أن مدرسة المجتهدين هى الوقائع والحوادث المتجددة والمشاكل المواجهة . فاذا طرحت المشاكل على الفقهاء والعلماء من أهل الحل والعقد الملزمين بحلها فإنهم يجتهدون في حلها ويسمى ما يتوصلون إليه حلول نتيجة ما يبذلون من مجهود اجتهادا وهم يسمون – أى الحالون للمشكلات المطروحة عليهم – المجتهدين، علما بأنه لا يمكن تنشئة المجتهدين في غياب عرض المشكلات ومحاولة البحث عن حلولها.

ح- أنواع الإجماع

فتبين من آراء الفقهاء التى ذكرناها من قبل، أن الإجماع له نوعان : الأول اجماع مستند إلى النصوص من الكتاب والسنة والثاني إجماع مستند إلى الاجتهاد .

١ - الإجماع المستند إلى النصوص

مثاله الإجماع على أن القرآن الذي أنزله الله تعالى عل رسوله محمد صلى الله عليه وسلم حق لازم اتباعه و أن كل ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل حق ، أن الدين الإسلامي هو دين الحق، و أن الصلاة والصيام وغيرهما من الفرائض واجب الاتباع، والاتفاق على لزوم الجماعة، والإجماع على أن

الزحيلى ، اصول الفقه الإسلامي ، ١/٥٦٨-٥٧٨ ، ابو زهرة ، اصول الفقه ، ص :٢٠١-٢٠٢ ، زيدان ، الوجيز ، ص : ١٥٦-١٦٠

٧٠ عبد الهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص: ٤٨ -٥٠

اتفاق الأمة واجب وغيرها من الإجماعات كلها مستندة إلىالكتاب والسنة . ومن ذلك إجماعهم علىتحريم الجدة استنادًا إلى قوله تعالى: (حرمت عليكم أمهاتكم .) [٧١] فإن الصحابة أجمعوا على أن المراد بالأم هنا الأصل و أن الجدة أصل كالأم، وقد وقع الأجماع على تحريمها فكان حكمه قطعيا. [٧٢] فهذا الإجماع و إن كان قد اعتبر إجماعا مستندا إلى دليل من الكتاب ولكنه مأخوذ من علة الآية وهي الأصالة، وهذا قياس أيضا .

ومنه الإجماع على عدم تقسيم سواد العراق بين الغانمين المستحقين لها مستندا إلى آية من سورة الحشر وهي قوله تعالى (وما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم .) [٧٣] فإن الخليفة عمر رضى الله عنه ومن تبعه من الصحابة استخرجوا علة الآية المذكورة في سورة الأنفال في قسمة الغنائم.[٧٤] فوقع الإجماع على ذلك . ولكن سند الإجماع هنا القياس والمصلحة. والأمثلة على ذلك كثيرة وانما اكتفينا بهذين المثالين من الآيات لئلا نطول بالكلام .

ومنه إجماع الصحابة على توريث الجدة على ما رواه المغيرة بن شعبة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إعطائه لها السدس. فإن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أجمعوا على هذه الرواية و أعطوها السدس. ومنه الإجماع على تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها مستندين إلى حديث أبي هريرة رضى الله عنه، من أنه لاتنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها .

---

[٧١] النساء ، ٢٣/٤

[٧٢] د.صبحي محمد جميل ، اصول الاحكام ، ص : ٨٨ ، ابن حزم ، الاحكام ، ٤٩٤/٤-٤٩٥

[٧٣] الحشر ، ٥٩/٧-١٠

[٧٤] انظر الانفال ، ٤١/٨

ومنه إجماع الصحابة على ترك التسعير وفيه حديث مروى عن النبي صلى الله عليه وسلم . ومنه الإجماع على منع بيع المطعوم قبل القبض، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم : (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه .) و أنه لا خلاف بين الجمهور في جواز أن يكون سند الإجماع من الكتاب أو السنة .[٧٥]

٢- الإجماع المستند إلى الاجتهاد

ومثاله إجماع الصحابة على توقيف سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات، و إجماعهم على وقوع الطلاق البدعى، و إجماعهم على جلد شارب الخمر ثمانين جلدة قياسا على حد القذف لعلة الهذى، و إجماعهم على جمع القران في كتاب واحد، و إجماعهم على عدم قبول شهادة القريب لقريبه واحد الزوجين للآخر حفاظا على حقوق الناس من الضياع وهو المصلحة. وقد كانت الصحابة يقبلون بمثل هذه الشهادات اولا، ثم لمادخل في الناس فساد فظهر منهم بعض من الأمور غير المستحسنة وحملت تلك الأمور الولاة على عدم قبولها بسبب التهمة فتركت شهادة من يتهم إذا كان من ذى قرابة. وكإجماعهم على المحاربة على المرتدين، والإجماع من التابعين على جواز التسعير خلاف إجماع الصحابة على تركه.[٧٦] وهو استحسان من التابعين وسنده المصلحة. ولهذا النوع من الإجماع أمثلة كثيرة لا نريد أن نذكرها هنا ونكتفي بهذه الأمثلة فقط.

١٣

وخلاصة القول : فإن العلماء والفقهاء غير متفقين في حجية الإجماع وأن القائلين بحجيته هم الجمهور. و أن الجمهور و إن كانوا متفقين على حجية الإجماع

---

[٧٥] أنظر : د. صبحي محمد جميل ، اصول الاحكام ، ص : ٨٨-٨٩

[٧٦] شلبى محمد مصطفي ، تعليل الاحكام ، ص : ٣٢٤ ، الزحيلى ، وهبة ، اصول الفقه الإسلامي ، ٤٨٧/١ ، ابو زهرة محمد ، اصول الفقه ، ص : ٢٠١

بشرط أن يكون سنده من الكتاب أوالسنة لكنهم يختلفون إذا كان سنده دون الكتاب أو السنة. كالاستحسان والمصلحة والقياس والحاجة والضرورة وغيرها، كما هو رأى ابن حزم الأندلسى. ومع ذلك كيف نقضى بأن حكم الإجماع يفيد القطع ويجب على المسلمين اتباعه و أن منكره يصير كافرا خارجا عن نطاق الإسلام أو يعد فاسقا ؟ وكيف نستنبط حكما قطعيا للإجماع مع وجود هذا الخلاف وعدم الاتفاق على حجيته ؟ و أن الخلاف في حجية الإجماع يثبت لنا بأن الإجماع دليل من الأدلة الشرعية و أ ن حكمه أقوى من رأى الجمهور والآراء الفردية للفقهاء، ولكنه ليس بقطعى الثبوت فكيف يكفر أو يفسق جاحده ؟ كما يراه الإمام فخر الرازى.[٧٧]

خ- الإجماع المعتبر في التاريخ

لقد ذكرنا من قبل بأن الإجماع كان حجة شرعية وله أهمية كبيرة بالنسبة للتشريع الإسلامي في الدولة الإسلامية. ولكنه يجب علينا أن نتحقق عن الإجماع المعتبر في عصرنا، فهنا يتبادر إلى الأذهان سؤال وهو : ما هو الإجماع المعتبر في عصرنا ؟ ويحسن بنا قبل الإجابة في هذا السؤال نتطرق أولا إلى كيفية الإجماع في التاريخ ؟ قد تبين من آراء الأصوليين والفقهاء أن الإجماع المعتبر في التاريخ نوعان : الأول إجماع الصحابة والثاني إجماع التابعين ومن بعدهم، ونريد هنا أن نقف على كل نوع منه .

١- إجماع الصحابة

قالت طائفة من الجمهور الذين يرون حجية الإجماع وقطعية حكمه : أن الإجماع المعتبر في التشريع الإسلامي هو إجماع الصحابة فقط، وهو حجة قطعية و أن

---

٧٧ الرازى ، المحصول ، ٤/٢٤

إجماع من بعدهم ليس بحجة ولا يعتبر إجماعا. منهم داود الظاهرى، و أبو حنيفة، و ابن حبان، و أحمد بن حنبل .

وقال الإمام البزدوى من الحنفية : " أن إجماع الصحابة حكمه مثل حكم الكتاب والخبر المتواتر . " وروى عن أحمد بن حنبل أنه قال : " الإجماع أن يتبع ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم و أصحابه وهو في التابعين مخير. " وقال أيضا : " من ادعى الإجماع فهو كاذب.[٧٨] "

وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : " إذا أجمعت الصحابة على شيء سلمنا، و إذا أجمع التابعون زاحمناهم . " وروى عنه أيضا أنه قال : " ما جاءنا عن الصحابة اتبعناهم، وما جاءنا عن التابعين زاحمناهم . "

وقال ابن وهب : " ذهب داود وأصحابنا إلى أن الإجماع إنما يكون عن توقيف، والصحابة هم الذين شهدوا التوقيف ." [٧٩]

و أن الخوارج يقولون : " إن إجماع الصحابة حجة قبل حدوث الفرقة، و أما بعدحدوثها فالحجة في إجماع طائفتهم لا غير، لأن العبرة بقول المؤمنين ولا مؤمن عندهم إلا من كان على مذهبهم.[٨٠]

وسبب اعتبار الطائفة الأولى إجماع الصحابة حجة فقط، هو أن عصرهم عصر ولادة فكرة الإجماع بسبب كثرة الوقائع والحوادث المهمة كما ذكرناه في

---

[٧٨] الشوكاني ، ارشاد الفحول ، ١/ ٣٠٧-٣٠٨ -٣١٨ ؛ ابن حزم ، الاحكام ، ٥٠٦/٤ ، شلبى ، تعليل الاحكام ، ص : ٣٢٧

[٧٩] السرخسى ، الاصول ، ٣١٣/١ ، الزحيلى ، اصول الفقه الإسلامي ، ٣٥٨/١-٣٥٩

[٨٠] الزحيلى، نفس المرجع، نفس الصفحة

الأمثلة السابقة، لأن أبا بكر رضى الله عنه إذا تردد في أمر من الأموركان يجمع الصحابة ويشاورهم على الوقائع المهمة [٨١]

ومن أسباب كثرة الإجماعات في عهد الصحابة هو تولى الصحابة لأمور المسلمين ومواجهتهم أمور الناس وحاجاتهم وضروراتهم مباشرة وكونهم مسؤلين عن حل المشاكل بانفسهم، وتشكيلهم الشورى للدولة الإسلامية في عهدهم وقيامهم مقام أهل الحل والعقد. فإننا نعتقد بأن الإجماع في التشريع الإسلامي مقيد بذلك، وأدلة هؤلآء أربعة أمور :

الأول : التوقيف : فإن الإجماع إنما يكون عندهم عن توقيف والصحابة هم الذين شهدوا التوقيف من رسول الله صلى الله عليه وسلم .

والثاني : قوله صلى الله عليه وسلم : " أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم . "

والثالث : أن الآيات المستدل بها خطاب مواجهة يتناول ظاهرها الحاضرين من المؤمنين وهم الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين دون غيرهم، فالتابعون يتناولهم الخطاب بالاشتراك مع الصحابة. [٨٢]

الرابع : أن الاحتجاج بالإجماع إنما يمكن بعد الاطلاع على قول كل واحد من أهل الحل والعقد ومعرفته في نفسه. وذلك إنما يتصور في الصحابة، لأن أهل الحل والعقد كانوا معروفين ومحصورين لقلة عددهم في قطر واحد، بخلاف التابعين ومن بعدهم . [٨٣]

---

[٨١] الزحيلى ، نفس المرجع ، ٥٣٨/١-٥٣٩

[٨٢] أنظر : الزحيلى ، نفس المصدر ،٤٤٨/١-٤٤٩

[٨٣] البصرى ، المعتمد ، ٢٧/٢ ، الرازى ، المحصول ، ١٩٩/٤

٢- إجماع غير الصحابة

ويرى كثير من الفقهاء الذين يقبلون الإجماع حجة شرعية بأن إجماع غير الصحابة ومن تبعهم من الفقهاء بعدهم حجة شرعية أيضا كإجماع الصحابة. وهم لا يفرقون في حجية الإجماع بين أهل عصر وعصر، بل يقولون هو متناول لأهل كل عصر حسب تناوله لأهل عصر الصحابة، فكان إجماع أهل كل عصر حجة شرعية. ودليلهم في ذلك عموم الآيات والأحاديث الواردة في ذلك. ولأجل هذا لا فرق بين الصحابة والتابعين وتابعيهم و أهل كل عصر في حكم الإجماع وحجيته وشرعيته. ويعده الإمام البزدوي من الأحناف بمنزلة الخبر المشهور.[٨٤] والذي يبدو لي أن الرأي الأخير أولى و أظهر من الرأي الأول من حيث استمرار التشريع الإسلامي و إحيائه في كل عصر وزمان. ولكن الرأي الأول يفيد الواقع وهو أن الإجماع ما وقع بمعناه التشريعي الحكومي إلا في عصر الصحابة. ولكن استمرار التشريع واجب على المسلمين في كل عصر وزمان بالنسبة لقضاء حاجات المسلمين وضروراتهم ومشاكلهم. ولذلك رجحنا الرأي الثاني وهو سبب لحيوية الإجماع وعدم جموده .

د - الإجماع في عصرنا

ويظهر مما ذكرنا أن الإجماع و إن كان في حجيته خلاف بين أهل السنة والشيعة الإمامية وطائفة من المعتزلة والخوارج، ولكنه حجة شرعية ضرورة تسثبت به الأحكام الشرعية، كيف لا تسثبت ؟ لأن الإجماع هو عبارة عن اتفاق آراء فقهاء الأمة الإسلامية من الحل والعقد حول قضية من قضايا ها. فإذا جاز اعتبار الاجتهاد

---

٨٤ آمدى، الإحكام، ١/١٠٧ ؛ ابن حزم ، الإحكام ، ٥٠٦/٤ ، آمدى ، الإحكام ، ٢٠٨/١ ، السرخسى ، الاصول ، ٣١٣/١ ، الرازى ، المحصول ، ٣١٣/٤ ، الشوكانى ، ارشاد الفحول ، ١ /٣٠٧-٣٠٨

حجة شرعية باتفاق من أولئك الفرق فجواز اعتبار الرأي المتفق عليه حجة شرعية أولى. فإن الرأي الفردي للفقهاء كالقياس والاستحسان والمصلحة والعرف والحاجة إذا كان دليلا شرعيا فالرأي المتفق عليه أولى بالقبول. فإن الفرق بين الرأي الفردي والرأي المتفق عليه كبير كما بين السماء والأرض لا ريب فيه، والعقل قاطع بذلك. ولكن مسألة قطعية حكم الإجماع والقضاء بالكفر أو الفسق على منكره غلو وتعصب في الدين لا يعتبر به، كما يقوله الإمام فخر الرازي ومحمد مصطفي شلبي وغيرهما. ومع وجود الخلاف في حكم الإجماع وحجيته بين الفقهاء كيف نقضي على قطعية حكمه وكفر منكره أو فسقه.

فنعتقد بأن السر المختفي تحت هذا القضاء الشديد هو الخلاف الواقع بين أهل السنة والجماعة وبين الفرق الأخرى. لأن أولئك الفرق كما نعرف كانوا من الفرق السياسية التي كان لها أثر قوى في التاريخ على المجتمع الإسلامي. و أن الإجماع عندنا له جانب سيا سي في صدر الإسلام بالنسبة للحكومة الإسلامية. لأن الأجاميع المذكورة في صدر الإسلام متعلق بالسياسة، فتكفير جاحدي الإجماع، وبعبارة أخرى أن تكفير جاحدي إجماع أهل السنة والجماعة عندنا مستند إلى توقيف حركة المخالفين من الشيعة الإمامية والمعتزلة والخوارج .

والأدلة التى استند إليها أهل السنة والجماعة لحجية الإجماع وقطعية حكمه بأسره ظنية الدلالة فلا يمكن استنباط حكم قطعى من هذه الأدلة. فدلالتها على هذا الحكم ظنية طبعا لا شك فيه. فإذاً لا يمكن تكفير المسلم أو طائفة من المسلمين أو تفسيقهم استنادا إلى مثل هذه الأدلة وهو مخالف للمبادىء الأصولية في الدين. لأن التكفير يستوجب دليلا قاطعا لا شك فيه. وبالتالي فإن التكفير أمر مهم يتعلق بالعقيدة الإسلامية و أصول الدين. ففي مثل هذه الأمور لابد من الاستناد إلى دليل

قطعي واضح من الكتاب أو السنة المتواترة. والأخبار الآحادية لا تصلح دليلا لذلك فليتأمل وليتحقق .

والحاصل فإن أهمية الإجماع تظهر من ناحيتين. الأولى الناحية التاريخية، والثانية الناحية الحيوية والعصرية. فمثال الأول، إجماع الصحابة على صحة بعض من الاحاديث المروية عن آحاد الصحابة والعمل بأحكامها. وهذا النوع من الإجماع موقوف الحكم، قطعي الثبوت لايتصور تغيير أو تبديل في حكمه ما لم نعرف إجماعا منهم على خلافه. والنوع الثاني من الإجماع هو إجماع حيوي متعلق بحل مشاكل المسلمين في كل عصر بعد الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين. والذي نقصده في بحثنا هذا هو هذا النوع من الإجماع. و إذا أطلق الإجماع يلزمنا أن نفهم منه هذا النوع من الإجماع في عصرنا. لأن المسلمين المعاصرين محتاجون إلى التوحد والتقوى أكثر من سائر الأزمان، وهو من أهم الوسائل لتوحيد المسلمين وتجمعهم في الأمور الهامة. لأن بعضا من أمور المسلمين لابد فيها من الإجماع لجمع شمل المسلمين. كالأمور السياسية والاقتصادية والتعليمية والتربوية وحياة العمل والدستور. ولابد أن نشير إلى أن الإجماع ينفذ ويعمل به ما دام سنده باقيا فإذا تغير السند تغير الحكم .

وأما رأى الجمهور في التشريع الإسلامي يشكل الأكثرية والأغلبية في القوانين ولكنها قوانين عادية. فإذا نفذتها الحكومة الإسلامية وأمضى عليها يجب العمل بها ولا يمكن العمل خلافها ولكنه يجوز إبداء الرأي خلافه.

والنتيجة التي توصلنا من خلال بحثنا هذا، أن بعض الفقهاء والعلماء ردوا الإجماع وأنكروا حجيته وبخاصة حجية إجماع أهل السنة والجماعة لأسباب سياسية، وأن بعضا منهم عدوا الإجماع كأمر تاريخي اعتبروا حكمه كحكم نص من النصوص القطعية، وبعضا منهم اعتبروه كصدفة الآراء وتوافقها في عصر من العصور على أمر

من الأمور. واشترطوا لانعقاده انقراض العصر حتى اشترطوا موت المجتهد الأخير كي يتبين أنه لم يرجع عن قوله قبل موته.

فالذين اعتبروا الإجماع كالنص والذين اعتبروه أيضا كتوفق الآراء وصدفتها في عصر واحد حادوا عن معنى الإجماع والمقصود منه وأزالوا دوره في المجتمع الإسلامي منذ عصور، وصار هو أمرا مهملا ولا يجيب عن حاجات المسلمين، لأن حاجات المجتمع ومشاكله لا يمكن توقيفها وتحديدها ولو لحظة .

والذين اعتبروا الإجماع عبارة عن تصادف آراء الفقهاء الذين عاشوا في عصر واحد جعلوا الإجماع لايلبي حاجات المسلمين ولا يستفيد المسلمون الحاضرون منه، لكونه قد أدى إلى سير الفقه الإسلامي من وراء المجتمع وتأخره عن الحوادث والوقائع، ولكون المشاكل تستوجب حلا عاجلا وأن الانتظار مدة عصر أو عصور يجعلها مهملا. إذاً فلا بد في عصرنا أن نستفيد من الإجماع كما كان في أصله ولا بد أن نضعه في موقفه من التشريع الإسلامي .

ذ – حقيقة الإجماع

وينبغي لنا أن نعرف الإجماع هنا من جديد على ضوء الآراء المذكورة في بحثنا هذا. لأن التعريف كعلم يستضاء به. فالمفهوم مما سبق من التعاريف القديمة للإجماع أن حكمه متجمدكنص وهو غير جار مع الحوادث والوقائع، بل إن حكمه موقوف وليس كتشريع حي حتى يرجح جانبه الحيوي على جانبه التاريخي، ولكن حقيقة الإجماع ليست كذلك. لأن أصله اجتهاد محض، فلا فرق بينه وبين القياس والاستحسان والعادة والحاجة والضرورة والمصلحة وغيره من المناهج الاجتهادية والاستنباطية. فإنه عبارة عن اجتماع آراء الفقهاء من أهل الحل والعقد على حكم قضية من قضايا المسلمين. لأن في الصدر الأول لعب الإجماع دورا كبيرا في حل مشاكل المسلمين وقضاياهم. وأن سنده كان إما من الكتاب أو السنة أو الحاجة أو

الضرورة أو المصلحة أو الاستحسان، كما نرى أن إجماع الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين على استحسان عمر رضى الله عنه وهو الخليفة في منع سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات استنادا إلى المصلحة، و إجماعهم على عدم تطبيق عقوبة السرقة وحد الشرب أثناء الحرب، وعدم تقسيم غنائم العراق والشام ومصر على الغانمين المستحقين لها وتوكها بأيدي أربابها غير المسلمين مقابل دفع الخراج وغيره من الأجاميع. فإن الصحابة أجمعوا على ذلك مستندين بأدلة عقلية كالمصلحة وسد الذرائع والحاجة والضرورة .

فمن الضروري أن نعد الإجماع أصلا من أصول التشريع الإسلامي غير موقوف حكمه، ونعتبره أيضا حجة جارية مع الوقائع والحوادث حسبما تدعو إليه الحاجات. فكما لا نعتبر القياس والاجتهادات متجمدا موقوفا أحكامها، كذلك لا يمكننا أن نعتبر الإجماع متجمدا موقوفا حكمه كالنصوص. والفرق بين الإجماع وسائر ألاصول الاجتهادية، أن الإجماع أقوى من رأى الجمهور والرأي الفردي أولى منهما من حيث القبول، ولا يمكن مخالفة الإجماع. ولكن رأى الجمهور والآراء الفردية للفقهاء يمكن مخالفتهما أو ردهما لأن فيهما خلافا.

إذن ما هو سبب اعتبار الفقهاء حكم الإجماع موقوفا كنص جامد ؟ فللإجابة عن هذا السؤال بالتفصيل يجب للباحثين أن يتعمقوا حول حقيقة الإجماع، وهو متروك إلى الباحثين في المستقبل. ولكنه يبدو لى أن السبب الرئيسي في ذلك تعطل التشريع الإسلامي بمعناه الدولي والاستشارى وجمود الفكر موازيا به منذ التاريخ. فبعد زوال التشريع الإسلامي الدولي ظهر بين الناس اعتبار الإجماع أمرا تاريخيا ووقف حكمه بالنسبة لجميع الأزمان والأمكنة. ولكننا إذا لفتنا النظر إلى حوادث عصرنا نرى بأن كثيرا من الإجماعات قد تغيرت عللها ومسا ندها، فاوجب ذلك اصدار إجماعات جديدة لحل المشاكل العصرية المهمة. فكما لابد من

الاجتهادات الحديثة في كل عصر كذلك لابد من الإجماعات الجديدة الموافقة للظروف. لأن ثبوت التشريع طبعا يوجب ثبوت الإجماع فلا مفر منه وهو ضرورى. و أن وجود التشريع الإسلامي في كل عصر أمر مهم يتعلق وجوده بوجود الدول العالمية المتحدة للمسلمين، لها أمير واحد وشورى واحدة وعملة واحدة . و أن الفقهاء الذين عاشوا من قبل في التارخ ما كان باستطاعتهم أن يتعرضوا لهذه القضية أو يحلوها. لأنهم ما كانوا ولاة وليسوا مسؤلين عن حل المشاكل مباشرة بل كان يوجه إليهم كثير من الأسئلة من قبل الناس وهم كانوا يحاولون الإجابة عنها ويجتهدون بأنفسهم مع أنهم كانوا تحت تضييق الولاة والسلاطين. والذين جاؤا من بعدهم من الفقهاء ساروا على طريقتهم، وطبعا اتبعوا إثر الأولين و أخذوا بالإجماعات القديمة الصادرة عن الصحابة والتابعين قديما .

ولا بد أن نشير هنا إلى أنه لايتصور إجماع في عصرنا إلى يوم القيامة بدون وجود الدولة المتحدة العالمية للمسلمين ومجلس تشريعها. و أن الدولة في التشريع كالقوة المحركة له، لأن الإجماع كما سبق لنا أن ذكرنا مرات عدة من قبل أمر دولي وله جانب سياسي، فلذلك لابدلنا أن ننظر إليه من هذا المنطق . وإلا لم نحصل على النتيجة المترقبة منه. لأن سند كثير من الأجاميع قد تغير بتغير الأزمان وتبدل بتبدل الظروف والأحوال . والله تعالى أعلم بالصواب و إليه المآب .

ر – تعريف الإجماع في عصرنا

كنا قد ذكرنا من قبل تعاريف مختلفة للإجماع منفصلا، ولكن هذه التعاريف لا تضم حقيقة الإجماع ودوره في كل عصر ولا تعبر عنه ولا تعطيه حيويته ولا تمكن من تصور تكرره وتغير حكمه حسب الظروف، بل تعتبره كقضية تاريخية حدثت وتجمدت. ولكننا نستطيع أن نقول إن هذه التعاريف قد استنبطت من الواقع التاريخي، فإن الإجماع كان يعتبر في عهدهم هكذا كما نراه في سائر الأصول

الاجتهادية والاستنباطية. فإن الفقهاء الأصوليين منذ البداية إلى زمننا درسوا أصول الفقه كعلم من العلوم وكتاريخ التشريع الإسلامي، ولذلك لم يحصلوا على النتيجة المترقبة من دراسته وتدريسه. فإن المقصود من تدريس أصول الفقه ودراسته هو الوصول إلى إنشاء الفقهاء المجتهدين لحل مشاكل المسلمين في كل عصر والعمل على ازدياد عددهم يوما فيوما، ولكننا نرى للأسف أنه حاصل الحال علي عكس ذلك. حيث لم ينشأ في التاريخ منذ تدوين أصول الفقه ومنهجه، وجعله علما يدرس، مجتهدون وفقهاء مستنبطون للأحكام الشرعية كما كان في عهد الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين، مع أن طبيعة الأمر كانت تقتضي ازدياد عددهم بعد تدوينه وتدريسه في المدارس .

ونود أن نشير هنا إلى نكتة أخرى، وهي : أن الشيء إذا صار مدونا وجعل علما صار ميتا. و أن موت الفقه الإسلامي متعلق بتدوينه من جهة، لأن الفقه كان حيا في عهد الصحابة لسبب أن النظرية قد سارت مع التطبيق، فبعد التدوين جعل علما وصار ميتا. وبعد هذه المقدمة نريد أن ننتقل إلى تعريف الإجماع. فإذاً ما هو تعريف الإجماع في عصرنا ؟ وبعبارة أخرى كيف نعرف الإجماع على حقيقته في عصرنا نظرا لحاجات العصر وضروراته وظروفه الخاصة ؟ فيمكننا أن نعرفه كما في الآتي :

الإجماع في اللغة : مشتق من جمع، يقال : جمع جمعا المتفرق بمعنى ضمه و ألفه، و أجمع القوم على كذا، أي اتفقوا عليه. والإتفاق يقتضي اجتماع المتفقين في محل واحد ومجلس واحد. لأنه لا يحصل الاتفاق إلا بالاجتماع. ويسمى الاتفاق الحاصل بدون الاجتماع صدفة وتوافقا، لأن كلمة الإجماع من باب الإفعال وهو متعد والفعل المتعدى يقتضي فاعلا والفاعل هنا المجمعون من المجتهدين من أهل الحل والعقد.

وفي الاصطلاح : " **أن الإجماع أمر تشريعي دولي ورسمي وهو عبارة عن اتفاق آراء المجتهدين من أهل الحل والعقد من أمة محمد عليه الصلاة والسلام على أمر من الامور في مجلس الشورى .** "

وهذا التعريف تعريف عام يشمل جميع العصور والأزمان ولا يستوجب مرور عصر من العصور على المشاكل والقضايا للاتفاق على أحكامها وحلها بهذا الشكل. فإن حاجات المسلمين وضروراتهم لا يمكن تحديدها وتوقيفها أو تعطيلها لمدة قليلة فضلا لمدة عصر واحد، بل الواجب على المسلمين حل جميع المشاكل والقضايا عاجلا فلا تحمل لها للانتظار. والله أعلم بالصواب.

البــــاب الثاني

حقيقة الاستحسان ودوره فى حل مشاكل المسلمين

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسولنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين . رب يسر ولا تعسر رب تمم بالخير واختم بالخير، رب اشرح لى صدرى ويسر لى أمرى واحلل عقدة من لسانى يفقهوا قولى .

أما بعد، فإن الشريعة الإسلامية الخالدة ما انزلت إلينا الا لنعمل بأحكامها ونستفيد منها إلى يوم القيامة فإنها صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، وهى جامعة لمبادئ عامة وقواعد هامة تستنتج منها الأحكام .فمن المعلوم بأن قضايا المسلمين ومشاكلهم كثيرة،متجددة ومتزايدة كل يوم، وحلها متوقف على فهم القرآن فهما عميقا غير مقيد بقيد الزمان ولا محدد بفهم إنسان.

وكماأن الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين فهموا القرآن والسنة واستخرجوا منهما الأحكام الشرعية حسب حاجات وضرورات مجتمعهم كذلك يجب على الفقهاء والعلماء إلى يوم القيا مة أن يفهموا القرآن والسنة فهما صحيحا ويسلكوا مسلكهما. لأن المسلمين فى كل عصر مأمور ون باتباع السلف الصالح فى الفهم والتفكر والعمل والجهاد وما إلى ذلك . لأن اتباع السلف الصالح من الصحابة والتابعين فى المبادىء والأصول سبب للوصول، وأن الاكتفاء بالأخذ بالأحكام الجزئية فقط سبب للجمود الفكري والتوقف فى العمل . فسنبين هنا بعون الله تعالى حقيقة

الاستحسان وكيفية تطبيقه بأمثلة من المسائل الفرعية العملية . ولكن معرفة حقيقة الاستحسان متعلق من جهة بمعرفة حقيقة تعليل الأحكام ،وحقيقة التعليل فى القياس، ومقاصد الشريعة الإسلامية . وسنتطرق لهذه الأمور ملخصا بصفة الإحاطة بالموضوع من كل جانب .

ا- حقيقة تعليل الأحكام الشرعية

نعتقد بأن حقيقة الإيمان با لشريعة الإسلامية متوقفة علىالإيمان بصلاحيتها وإمكان تطبيقها والعمل بها فى كل زمان ومكان . لأن الشريعة الإسلامية خالدة إلى يوم القيمة . فإن النصوص مهما كانت كثيرة ولكنها محدودة معينة، والحوادث متنوعة، كثيرة وغير متناهية، فلو اكتفينا بالنصوص المحدودة فى كل عصر لوقع الناس فىالحرج مع أن الله تعالى بين لنا فى كتابه العزيز أن الحرج مد فوع كما فى قوله : (وما جعل عليكم فى الدين من حرج)[٨٥] وقوله (يريد الله بكم اليسر ولا يزيد بكم العسر)[٨٦] . وقال النبى صلى الله عليه وسلم فى حديثه :(يسرا ولا تعسرا، بشرا ولا تنفرا)[٨٧]،. قاله لرجلين من الصحابة حين أرسلهما موظفين بالولاية إلى الناس . ولأجل ذلك نستطيع أن نقول باطمئنان القلب وانشراحها،أن شريعتنا الغراء فتح أمام الولاة والعلماء أبواب الاجتهاد إذا دعت الحاجة إليها وفتح لهم أيضا أبواب التيسير فى تطبيق الأحكام ويسر لهم طريق الاجتهاد و لم يقيده بأي قيد و لم يشترط فيه بشرط، بل وسع لهم نطاقه، مع أن المتأخرين قيدوه بقيود كثيرة لايستطيع الإنسان أن يسعها .

---

[٨٥] سورة الحج، ٧٨/٢٧

[٨٦] سورة البقرة ، ١٨٥/٢

[٨٧] صحيح البخارى ، كتاب المغازى ، ٦٠

الاجتهاد كما نعرف هو : " بذل الوسع والطاقة فى استنباط الأحكام الشرعية العملية من النصوص، أما من عباراتها أو إشاراتها وأما من معانيها ومقاصدها أو عللها ." وأنه لم يخل عصر من العصور إلا وأن العلماء بحثوا فيه عن التعليل وتكلموا فيه .

التعليل لغة : مصدر من علل ؛ معناه السقى بعد السقى وحسن القيام بالشيء والتشغيل بالشيء [88]. وفى الاصطلاح : هى تبيين علة الشيء وإثباته بالدليل . ويطلق لفظة العلة فى الاصطلاح على ثلاثة أمور، كما قاله محمد مصطفى شلبى[89] :

١ – ما يترتب على الشيء من نفع أو ضرر، كاختلاط الانساب فى الزنا، وضياع النفوس واهدارها فى القتل، والبيع الذى يتر تب عليه نفع كل من المتباد لين، ودفع الحرج والمشقة عنهما .

٢ – ما يترتب على تشريع الحكم من جلب مصلحة أو دفع مضرة ومفسدة .

٣ – الوصف الظاهر المنضبط الذى يتريب على تشريع الحكم عنده مصلحة للعباد، كنفس الزنا والقتل ولفظى الإيجاب والقبول فى البيع والنكاح والإجارة .
وتسمى هذه الأمور الثلاثة علة للحكم . ولكن أهل الاصطلاح خصوا فيما بعد الأوصاف باسم العلة، وسموا ما يترتب على الفعل من نفع أو ضرر حكمة، مع أن اعترافهم بأنها العلة على الحقيقة، وسموا ما يترتب على الفعل من جلب منفعة أو دفع مضرة بالمصلحة أو مقصد الشارع . ولكنه فى الحقيقة لا فرق بين هؤلاء وهؤلآء لأن كلها مستندة إلى المصلحة وراجعة إليها . ولكى نعرف حقيقة الاستحسان فى هذا

---

٤ لسان العرب ، مادة العلل ؛ المنجد، مادة العلل

٥ محمد مصطفى شلبى، تعليل الأحكام، ص.٣

الإطار يلزمنا أن نتحدث عن التعليل فى القرآن والسنة وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين .

ب- مسلك القرآن فى تعليل الأحكام

سلك القرآن فى تشريعها الأحكام مسلكا محكما بتعليلها وتبيين أسبابها، ولكن لم يسر فيه سيرة واحدة بل يذكر مرة وصفا من الأوصاف مرتبا عليه حكما، وتارة يذكر مع الحكم سببه، وحينا يأمر بشيء ويردفه بوصفه، وحينا يذكر الحكم معللا إياه بحرف من حروف التعليل، وحينا يأمر بالشيء ويذكر مصالحه أو يحرم شيئا مبينا مفاسده المترتبة على فعله، وسنذكر بعضا من الأمثلة لذلك فى الآتى :

١- (من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا .)[٩٠]

٢ - (ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم .)[٩١]

٣ - (فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم .)[٩٢]

٤ - (فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها لكي لايكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم .)[٩٣]

٥ - (أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وأن الله على نصرهم لقدير .)[٩٤]

---

[٩٠] المائدة ،٥/٣٢

[٩١] سورة الحشر ، ٥٩/٧

[٩٢] سورة النساء ، ٤/١٦٠

[٩٣] سورة الاحزاب ، ٣٣/٣٧

[٩٤] سورة الحج ، ٢٢/٣٨

٦ - (إنما الخمر والميسر والانصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون . أن مايريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن سبيل الله فهل أنتم منتهون)[٩٥] .

٧ - (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وإمرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهماالأخرى .)[٩٦]

بين الله تعالى فىالآية الأولى فى سورة المائدة علة الآية المتقدمة وهى الآية الثلاثون (يا أهل الكتاب قدجائكم رسولنا يبين لكم كثيرا مما تخفون من الكتاب ويعفو عن كثير، قد جاءكم من الله نور وكتاب مبين يهدى به الله من اتبع رضوانه سبل السلام ويخرجهم من الظلمات إلى النور بإذنه ويهديهم إلى صراط مستقيم)[٩٧].

وفى الآية الثانية بين الله تعالى علة تقسيم أموال الفىء على المستحقين لها لئلا يكون الفىء مالا متداولابين الأغنياء فقط، يعنى أن العلة هى تحقيق العدالة الاجتماعية بين الناس .

وفى الآية الثالثة والرابعة نرى بأن العلة واضحة يفهمها كل من يقرأها ويتدبر. والآية الخامسة إذن الله تعالى فيها للمؤمنين المقاتلين بالحرب على الذين يقاتلونهم وبين بأن علة الإذن معلق على ظلم الكافرين والمشركين على المؤمنين، ومعنا ذلك أن الله تعالى لم يإذن المؤمنين فتح الحرب وإعلانه على الكافرين أو الاعداء الا إذا ظلموا فهذه حالة الاضطرار، يعنى إذا وجد الظلم فالمسلمون ماذونون على الحر ب ومأمور ون بدفع الظلم عن أن فسهم .

---

[٩٥] المائدة ،٥/٩٠-٩١

[٩٦] البقرة ، ٢/٢٨٢

[٩٧] سورة المائدة ، ٥/١٦

و فى الآية السادسة أمرالله المؤمنين أن يجتنبوا عن الخمر والميسر كليهمالأجل الوصول إلى الفلاح وفسرهما بما بعدهما من الكلمات، يعنى أن علة تحريم الخمر محاولة الشيطان أن يوقع العداوة والبغضاء فيهما ويصد المسلمين عن سبيل الله . فهذه العلةباقية إلى يوم القيامة ولاتزول .

والآية السأبعة هى آية المداينة، بين الله تعالى فيها بأن شهادة إمرأتين معتبر كشهادة رجل واحد، ولكن هذه الشهادة معللة بضلال إحداهما وتذكير إحداهما الأخرى . ولكن لا ننسى أن هذ ا الحكم متعلق بالمعاملاة المدنية لأن هذه الآية آية المداينة . فالمقصود من الشهادة فى الإسلام تحقيق العدالة بين الناس لئلا يضيع حقوقهم فيما بينهم ولايأكل بعضهم أموال بعض بالباطل، لأنه قد جاء الحق وزهق الباطل . ولكنه إذا زال الحق وفقدت العدالة بين الناس لعدم قبول شهادة إمرأة واحدة بإزاء الرجل الواحد، هل يمكن ترك الحكم الظاهر للآية والأخذ بمقصدها ؟ لأنه إذا زالت العلة زال الحكم . فهذه القضية وأمثالها يجب أن يتدبر فيه فقهاء الأعصار وعلمائهم وولاة الدولة الإسلامية.

٨ - (وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم ..)[٩٨]

٩ - (إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله .)[٩٩]

١٠- (يا أيها الناس اعبدوا ربكم الذى خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون.)[١٠٠]

---

[٩٨] سورة الأنفال ، ٦٨/٨

[٩٩] سورة التوبة ، ٦٠/٩

[١٠٠] البقرة ، ٢١/٢

١١ - (وأقم الصلاة إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ولذكر الله أكبر.)[١٠١]

١٢ - (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون .)[١٠٢]

١٣ - (وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره لئلا يكون للناس عليكم حجة .)[١٠٣]

١٤ - (فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم وليتم نعمته عليكم .)[١٠٤]

١٥ - (قل تعالوا أتل عليكم ما حرم ربكم عليكم : ألا تشركوا بالله شيئا وبالوالدين إحسانا ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإيا هم، ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن، ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق، ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون .) [١٠٥]

والآية الثامنة بين الله تعالى فيها بأن علة إعداد القوة على ا لأعداء ليس المقصود منه محاولة القتال أولا، بل المقصود منها والعلة فيها إرهاب عدوالله ظاهرا وباطنا . فإذا زالت العلة زال الحكم، فلا حاجة إذاإلى صرف الأموال الكثيرة الأسلحة القاتلة وتخريب البيئة الطبيعية والمسابقة فى القتال .

---

[١٠١] العنكبوت ،٢٩/٤٥

[١٠٢] البقرة،٢/١٣٨

[١٠٣] البقرة ،٢/١٤٤

[١٠٤] المائدة ، ٥/٦

[١٠٥] سورة الأنعام ، ٦/١٥١

والآية التاسعة بين الله تعالى فيها مصارف الصدقات وأعطى سهما منها للمؤلفة قلوبهم، ولكن العلة غيرمبينة فى صرف الصدقاة للمؤلفة قلوبهم، والعلة وأن لم تكن ظاهرة، لكنه يمكن استنباطها بعد التدبر فيها، كما فعله الخليفة الثانى عمر رضى الله تعالى عنه، فاستخرج العلة من هذه الآية مستندا علىهذه العلة فأسقط سهم المؤلفة قلوبهم عن الصدقات، وإذا زالت العلة المذكورة فى عصرنا أو فى عصر من العصور يزول الحكم ويرجع إلى ظاهر حكم الآية .

والآية العاشرة أمرة بالعبادة ومبينة علتها وهى التقوى، فالناس يحتاجون إلى التقوى أشد احتياج ولذلك لا يتصور زوال هذه العلة، فإن حكم الآية با قية إلى يوم القيمة . وكذلك الآية الحادية عشر، أمر الله تعالى فيها إقامة الصلاة وبين علتها وهى الانتهاء عن الفحشاء والمنكر . وكذلك الآية الثا نية عشر تبين لنا أن الصوم فرض على المؤمنين كما كتب على الأمم السابقة وتوضح أن العلة فى الصوم هى التقوى أيضا كما فى العبادات . والآية الثالثة عشر بينت علة تولي الوجوه نحو المسجد الحرام وهى ألايكون للناس على المؤمنين حجة بسبب توجههم نحو بيت المقدس قبل نزول آية القبلة .

والآية الرابعة عشر بينت لنا علة تشريع التيمم وهى عدم الحرج وتيسير العبادات حتى الأمور كلها للناس .

والآية الخامسة عشر عدت لنا الأشياء المحرمة على المؤمنين بعد ذلك بينت علة التحريم وهى قوله تعالى : (ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون) يعنى أن العلة هى وصية الله تعالى فإذا تعقلتموها تعرفونها .

ت- مسلك السنة فى تعليل الأحكام

كما أن أحكام القرآن معللة إما عن طريق بيان من الله تعالى وإما عن طريق الإستقراء، فأحكام السنة أيضا معللة إما ببيان من الرسول عليه الصلاة والسلام مباشرة وإما بطريق الإستدلال العقلى .يعنى أن السنة سلكت مسلك القرآن فى تعليل الأحكام .لأن السنة ما وردت إلا لتبين للناس ما نزل إليهم من الأحكام القرانية وتكملها. أحيانا نرى أن النبى عليه الصلاة والسلام يقول : (أن الله حرم كذا واحل كذا) . وأحيانا يذكر السبب والعلة لتقريب الحكم فى الأذهان وجلب امتثال الناس له . وإذا تتبعنا أحاديث الأحكام نجد فيها بهذا النوع كثيرا من الأحاديث، وسنذكر بعضا منها فى الآتى :

١ - (عن عائشة رضى الله عنها قالت : دفت الناس من أهل البادية فحضرت الأضحى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ادخروا للثلاث وتصدقوا بما بقى ." قالت : فلما كانت بعد ذلك، قلت : يا رسول الله قد كان الناس ينتفعون بضحاياهم ويجملون منها الودك ويتخذون منها الودك ويتخذون منها الأسقية . قال :" وما ذاك ؟ " قلت : نهيت عن إمساك لحوم الأضاحى بعد ثلاث . فقال :" إنما نهيتكم لأجل الدافة التى دفت، فكلوا وتصد قوا . " فمن أجل ذلك فهم على رضى الله تعالى عنه من هذا الحديث أن النهى دائر مع العلة، وخطب الناس فقال : " لا تأكلوا من لحوم الأضاحى فوق ثلاثة أيام فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بذلك . " مع روايته الحديث المذكور عن عائشة رضى الله عنها [١٠٦].

[١٠٦] أحمد بن حنبل، المسند، ٦/٥١

٢ - (قال عليه الصلاة والسلام : " يا معشر الشباب ! من استطاع منكم البائة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج . ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء ."[١٠٧]

٣ - (نهى النبى عليه الصلاة والسلام عن نكاح المرأة على عمتها أو خالتها وعلل النهى بما يترتب عليه من قطع الرحم وقال : " أن كم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم . "[١٠٨])

٤ - (نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن الخطبة على الخطبة، والبيع على البيع وعلله بأنه إيذاء للناس .)[١٠٩]

٥ - (قال النبى صلى الله عليه وسلم :" إنما جعل الاستئذان لأجل البصر "[١١٠][١١١]. قاله لرجل حين نزل قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبى إلا أن يؤذن لكم "[١١٢]وقوله تعالى : " يأأيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ."[١١٣] فجاء رجل وإستأذن ونظر من جحر من حجر النبى صلى الله عليه وسلم، فعنفه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال له ذلك القول .)

---

[١٠٧] صحيح البخارى ، نكاح/٦ ؛ صحيح مسلم ، نكاح/٣١ ؛ ابن ماجه ، نكاح/١ ؛ دارمى ، نكاح/٢

[١٠٨] صحيح البخارى ، نكاح/٢٧ ؛ مسلم ، نكاح/٣٣

[١٠٩] صحيح البخارى ، نكاح/٤٥؛ بيوع/٥٨

[١١٠] صحيح البخارى ، استئذان، ؛ ترمذى ، اسيئذان، ١٧

[١١١] صحيح البخارى، نكاح/٤٥ ؛ ترمذى ، نكاح/٣١

[١١٢] الاحزاب ، ٥٣/٣٣

[١١٣] النور ،٢٤/٢٧

٦ - (قال عليه الصلاة والسلام حين زار سعد بن أبي وقاص فى مرضه بسبب المحاورة التى وقعت، بينه وبين سعد، وهو قد كان أوصى بجميع ماله، ثم أوصى بنصفه فلم يرض بذلك النبى صلى الله عليه وسلم، ثم أوصى بثلث ماله فقال النبى صلى الله عليه وسلم : " ... الثلث والثلث كثير . إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس .. " [١١٤] فعلل النبى صلى‌الله عليه وسلم بأن قصر الوصية على الثلث لصلحة الورثة ففيه غناء لهم عن سؤال الناس .)

٧ - (عن جابر رضى‌الله عنه : أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم بمثل البيضة من الذ هب فقال : يا رسول الله ! هذه صدقة ما تركت مالا غيرها . فحذفه النبى صلى الله عليه وسلم فلو أصابه لأوجعه، ثم قال : " ينطلق أحدكم فينخلع من ماله ثم يصير عيالا للناس . ")[١١٥]

٨ - (عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت بمناسبة صلاة التراويح : أن النبى صلى الله عليه وسلم فى الليلة الثالثة لم يخرج فلما أصبح قال : " قد رأيت الذى صنعتم، فلم يمنعنى من الخروج الا أنى خشيت أن تفرض عليكم . ")[١١٦]

٩ - (أن معاذ ابن جبل حين صلى بالناس صلاة الصبح بمسجد قباء أطال الصلاة ونفرهم، فشكوه إلى النبى صلى الله عليه وسلم، فقال : " أيها الناس ! أن كم منفرون، فمن صلى بالناس فليخفف، فإن فيهم المريض والضعيف وذاالحاجة . ")[١١٧]

---

[١١٤] صحيح البخارى، جنائز، ٣٦ ؛ مسلم، كتاب الوصية، ٨٠٧٠

[١١٥] سنن الدارمى، كتاب الزكاة/٢٥-٣٩

[١١٦] صحيح البخارى، صلاة التراويح/١

[١١٧] صحيح البخارى، كتاب العلم/٢٨؛ إذان/٦١؛ مسلم، صلاة/١٨٢

١٠ - (قال عليه الصلاة والسلام : " لولا أن أشق على أمتي لأ خرت العشاء إلى ثلث الليل ولأمرتهم بالسواك عند كل صلاة .")[١١٨] فعرفنا منه أن علة المنع المشقة اللاحقة بالناس .

فتبين مما ذكرنا من الأحاديث أن السنة ملأى بالتعليل كما هو فى القرآن الكريم . وهو رد على منكرى التعليل كالظاهرية مما يدل على أن الأحكام الشرعية لا تؤخذ من ظواهر النصوص فقط وإنما تؤخذ من معان ومقاصد وأوصاف تقتضى القياس عليها وهى تشكل التعليل كما يقوله وهبة الزخيلى .[١١٩]

ث- مسلك الصحابة فى تعليل الأحكام

نرى أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أيضا قد سلكوا مسلك القرآن والسنة فى تعليل الأحكام . لأن الصحابة فى حيات النبى صلى الله عليه وسلم وبخاصة بعد وفاته وجدوا أنفسهم أمام المشاكل الدنيوية وحوادث الأيام المتجددة، فبذلوا قصارى جهدهم فى الاجتهاد واستنباط الأحكام . فهم كانوا على دراية بأسرار التشريع ببركة صحبة النبى صلى الله عليه وسلم وكانوا أيضا عالمين بأسرار الشريعة الإسلامية وفساحتها وأنها ما جاءت إلا لحفظ مصالح الناس . فهم سلكوا مسلك الرسول صلى الله عليه وسلم فى تعليل الأحكام ببيان أسبابها عند الحاجة لا لأجل مخالفة النصوص، بل لأجل العمل بمعانى النصوص ومقاصدها، واعتقادهم بأن شريعة الله تعالى ليست جامدة على الأحكام الجزئية، وحرصهم على تطبيق شريعتها فى كل حال وزمان . فنرىأنهم تارة يعللون فتاواهم بالمنصوص عليه وتارة يعمدون إلى حكم منصوص فيستنبطون له العلة ليوسعوا دائرته، وحينا يحكمون أحكاما يظن

---

[١١٨] مسلم، أمارة/١٠٦، ١٠٣، ١٠٧؛ مساجد، ٢٢٥، ٢١٩؛ بخارى، ايمان/٢٦؛ مواقيت/٢٤؛ جمعة/٨

[١١٩] أن ظر اصول الفقه الإسلامى، ٢ /١٠١٣)

ظان أنهم خالفوا حكم الله ورسوله، ولكنهم كانوا إذا علموا أن العلة زالت يغيرون الحكم تبعا لتغير علته، وطورا ينهون الناس عن شيء مباح زجرا وعقوبة لهم أو دفعا لمفسدة عارضة على المسلمين فسنذكر هنا أمثلة لذلك .

١ – عدم أعطاهم للمؤلفة قلوبهم سهما من الزكوة

كما هو معلوم أن الله تعالى قسم الصدقات ثمانية أقسام فى سورة التوبة (الآية : ٦٠) ومنها المؤلفة قلوبهم . أن النبى صلى الله عليه وسلم فى حياته قسم الصدقات حسب حكم هذه الآية ثمانية أقسام وأعطى منها سهما للمؤلفة قلوبهم، وعقبه الخليفة الأول أبو بكر رضى الله عنه، ولكن عمر رضى الله عنه خا لف أبا بكر فى أعطاهم سهما من الزكاة ومنع من أعطاهم، واستند فى ذلك إلى علة الآية فلم ير مصلحة فى العمل بظاهر الآية بل أخذ بمقصدها وعمل بها، وأبو بكر رضى الله عنه قبل رأيه و لم يخالفه أحد من أهل الحل والعقد وأجمعوا عليه . وقال عمر رضى الله عنه حينما رد أعطاء سهم من الزكاة للمؤلفة قلوبهم : " إنما أعطى النبى صلى الله عليه وسلم سهما من الزكاة للمؤلفة قلوبهم، لأن المسلمين كانوا ضعفاء والكفار من المشركين كانوا أقوياء، فدارأهم النبى صلى الله عليه وسلم وأعطاهم سهما . ولكن الإسلام صار بعد ذلك قويا والمسلمون أقوياء، ولأجل هذا لا نحتاج إلى أعطاهم، حتى قال : " أما الان فقد أن قطع الرشا " . فعلل عمر رضى الله عنه حكم الآية بضعف المسلمين ومداراة المشركين والكفار لأنهم كانوا أقوياء، وحينما رأى عمر رضى الله عنه أن العة زالت لم يعمل بظاهر حكم الآية وتركه وإنما عمل بمعناه ومقصده فأصاب فى رايه وأجمع الصحابة على هذا الرأى المصيب . وما زال المسلمون عاملون بهذا الإجماع مع أن الوضع أن عكس والعلة زالت والمسلمون صاروا ضعفاء .

٢- منعهم النساء من الخروج إلى المساجد

أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين منعوا النساء من الخروج إلى المساجد . لما روى أبو داوود عن أبي هريرة رضى الله عنه، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ولكن ليخرجن تفلات (غير متطيبات)"[١٢٠] ؛ وقال أيضا : " ائذنوا للنساء إلى المساجد بالليل ."[١٢١]

أن النساء كن يخرجن إلى صلوات الجماعة والجمعة والعيدين من غير نكير فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم، ثم بعده تغيرت حالة النساء واحدثن ما لم يكن فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم من الأمور، فلو استمر الأمر على ذلك لأدى إلى مفسدة عظيمة تزيد على مصلحة الخروج إلى المساجد من تعليم وتعلم الدين وإدراك فضل الجماعة، لما وقعت محاورة بين ابن عمر وابن له . فقال ابن عمر له : قال رسول الله : (إئذنوا للنساء بالمساجد " فقال ابن له : " والله لا نأذن لهن فيتخذونه دغلا (وسيلة للفساد) والله لا نأذن لهن." فسبه ابن عمر وغضب فقال: أقول لكم : " قال رسول الله " وتقول : " لا نأذن لهن ."[١٢٢]

وفى رواية أخرى ؛ عن كعب بن علقمة عن بلال بن عبد الله بن عمر عن أبيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا تمنعوا النساء حظوظهن من المساجد إذا استأذنوكم " فقال بلال: والله لنمنعهن. فقال له عبد الله : أقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، وتقول انت : لنمنعهن."[١٢٣]

---

[١٢٠] صحيح البخارى،جمعة/١٣ ؛ مسلم، صلاة/١٣٦

[١٢١] نفس المصدر

[١٢٢] مسلم، صلاة/١٣٩

[١٢٣] مسلم،صلاة،١٤٤

وقالت عائشة رضى الله عنها أيضا : " لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بنى إسرائيل ."[١٢٤]

٣ – إقامة عمر رضى الله عنه صلاة التراويح بجماعة

كما عرفنا من الأحاديث الصحيحة : أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى صلاة التراويح فى مسجده ليلتين فقط ولم يخرج فى الليلة الثالثة . فلما كان اليوم التالى قال : " أنى لم أخرج عليكم فى الليلة الماضية لأنى خشيت أن تفرض عليكم ."[١٢٥]

فلما كان عهد عمر رضى الله عنه جاء إلى المسجد ووجد الناس يصلون أوزاعا وفرادى، فرأى أن سبب المنع فى الحديث قد زال وأنهم لو ظلوا على هذه الحالة ربما جاء وقت تهاونوا فى قيام هذا الشهر وقال : " والله أن ى لأرانى لو جمعت هؤلاء على قارىء واحد لكان أمثل، فجمعهم وأمر أبى بن كعب أن يصلى بهم مع أنه لم يصل معهم وقال فى الليلة الثانية :" نعمت البدعة هذه، والتى تنامون عنها أفضل من الذى تقومون ."[١٢٦]

٤ – أمرهم ببيع الضالة خلاف النص من السنة

أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أمروا ببيع الضالة خلاف ما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم متمسكين بعلة الحديث . فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يإذن للناس فى التقاطها وغضب على السائل وبين العلة فقال : " أنه لا حاجة إليه حيث ترد الماء وترعى الكلاء حتى يلقاها ربها "[١٢٧]

---

[١٢٤] البخارى، إذان/١٦٣ ؛ م. صلاة/١٤٤

[١٢٥] البخارى، تهجد/٥

[١٢٦] البخارى، ترأويح/١

[١٢٧] البخارى، كتاب العلم/٢٨ ؛ لقطة ، ٢-٣

فكانت الضالة تترك على حالها فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم، مضى الأمر على ذلك حتى كان زمن عثمان رضىالله عنه فأمر بتعريفها وبيعها، حتى إذا جاء ربها أعطى ثمنها . والسبب فى ذلك، أن عثمان رأى المصلحة فى ذلك ورأى أن العلة المبينة فى الحديث قد زالت ووافقه الصحابة فى ذلك، لأن النفوس قد تغيرت وامتدت أيدى الناس إلى أموال الناس . مضى زمن عثمان وجاء على رضى الله عنه ووافق عثمان رضى الله عنهما فى مبدأ الحفظ لأموالهم حيث، يكون لرب الإبل منفعة فى ذاتها ما تفوق منفعة ثمنها.

٥- تقويم عمر رضى الله عنه الدية بالدراهم والدنانير

أن النبى عليه الصلاة والسلام كان قدر الدية بمائة من الإبل واستمر الأمر إلى زمن عمر رضى الله عنه كذلك . فلما ولى عمر رضى الله عنه نظر إلى فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى أنه ليس لكل الناس مال من جنس الإبل ولهم مال من جنس الدراهم والدنانير أيضا، وأن إلزامهم بدفع الدية من الإبل يلحقهم العنت والضيق، فقوم الدية فجعلها على أهل الذهب الف دينار - وهم أهل الشام ومصر - وعلى أهل الورق اثنى عشر ألف درهما - وهم أهل العراق - وفى رواية "إنما زاد عمر فى قيمة الإبل فجعلها من الذهب ألف دينار ومن الورق اثنى عشرألف درهما وعلى أهل البقر مائتى بقر وعلى أهل الشاء ألفى شاة وعلى أهل الحلل ما ئتى حلة ."[١٢٨]

فنرى فى الرواية الأخيرة أن عمر رضى الله عنه غير سعر الإبل بسبب الغلاء فى السوق وأعله بذلك. فزيادة عمر فى قيمة الإبل أو تقويمه الإبل، وأن كان

---

[١٢٨] مالك، الموطأ،٢عقول،٢/٨٥٠ ؛ ابن ماجة، ديات، ٦/٣٦٣، ٢/٨٧٧ ؛

مخالفا لظاهر السنة، ولكنه موافق لمقصدها لأن عمر رآه لأجل المصلحة ودفع الحرج اللاحق بالمسلمين يومئذ .

٦- منع عمر رضى الله عنه عن نكاح الكتابيات

ومن المعلوم أن الله تعالى قد أباح نكاح الكتابيات فى سورة المائدة وقال : "والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين ولا متخذى أخدان." [١٢٩] ومع ذلك روى أن حذيفة وإلى عمر تزوج بيهودية فكتب إليه عمر : " أن خل سبيلها " فكتب إليه حذيفة : " أحرام هى ؟ " فكتب إليه عمر : " لا ولكنى أخاف أن تواقعوا المومسات منهن (يعنى العاهرات) وفى رواية : " فإنى اخاف أن يقتدى بك المسلمون فيختاروا نساء أهل الذمة لجمالهن وتتضرر منه المسلمات، وكفى بذلك فتنة لنساء المسلمين." [١٣٠] فنرى بأن علة منع عمر رضى الله عنه من نكاح الكتابيات هو رعاية مصلحة المسلمين، ولكنه إذا وجدت فى زواجهن المصلحة وزالت العلة التى استند إليها عمر رضى الله عنه يرجع الحكم إلى أصله وهو ظاهر حكم الآية .

٧- عدم قصرهم الصلاة أثناء السفر

كما نعرف أن الله تعالى شرع قصر الصلاة أثناء السفر فى سورة النساء (الآية :١٠١/٤) وأباحه، فقصر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جميع أسفاره والخليفتان من بعده . ولكن عثمان رضى الله عنه حين استخلف أتم الصلاة بمنى أثناء الحج ثم بين السبب وقال : " أيها الناس ! أن السنة سنة رسول الله صلى الله عليه

---

[١٢٩] سورة المائدة ،٥/٥

[١٣٠] محمد مصطفى شلبى، تعليل الأحكام، س: ٤٣-٤٤

وسلم وسنة صاحبيه، ولكن حدث العام من بعض الجهال حادث فخفت أن تستنوا "[١٣١]

وروى عن الزهرى أن سبب إتمام عثمان للصلاة كان لأجل الأعراب لأنهم كثروا عامئذ، فصلى بالناس أربعا ليعلمهم أن الصلاة أربع لا إثنان . وترك عثمان رضى‌الله عنه القصر لما يترتب عليه من مفسدة تغيير فرائض الله تعالى لما أخبر الجاهل منهم بأنه داوم على القصر من غير السفر ظنا منه أن هذا فرضها .

٨- إيقاعهم الطلاق الثلاث دفعة واحدة

كان الناس فى الجاهلية وفى صدر الإسلام يطلقون ما شاؤا ويراجعون ما شاؤا بدون حصر عددحتى تضررت منه النساء فشكين ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنزل الله تعالى آية الطلاق وذلك قوله تعالى : (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان) [١٣٢] حددالقرآن عدد الطلاق بهذه الآية ثلاث تطليقات، ثم بين النبى صلى الله عليه وسلم كيفية إيقاع الطلاق وتطبيقه وامتثل الناس لهذا التشريع واطمأنت إليه نفوسهم وسلكوا هذا المسلك طول زمن النبى صلى الله عليه وسلم والخليفة الأولى وسنتين من خلافة عمر رضى الله عنه . ثم تغيرت الظروف واختلفت الأمور وتبدلت الأحوال فخالف الناس حكم الآية وتتابعوا فى إيقاع الطلاق غير المفرق ورغبوا عن تيسير الشارع الحكيم، فخاف عمر رضى الله عنه من عاقبة الأمر أن تركهم على حالهم، ففكر وشاور الصحابة فى وضع عقاب يردع المتهاونين بالطلاق، كما حدث به ابن عباس رضى الله عنهما : " كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث

---

[١٣١] أنظر: مسلم،صلاة المسافرين،٦٩٤ ؛محمد مصطفى شلبى، تعليل الأحكام ، ص: ٤٥-٤٦

[١٣٢] البقرة ،٢/٢٢٩

واحدة فقال عمر رضى الله عنه " : `` أن الناس قد استعجلوا فى أمر قد كانت لهم فيه أناة فلو امضيناه عليهم فامضاه عليهم ." وفى رواية قال عمر رضى الله عنه : `` أيها الناس قد كانت لكم فى الطلاق أناة وأنه من تعجل أناة الله فى الطلاق الزمناه إياه." [١٣٣]

فإن امضاء عمر رضى الله عنه ايقاع الطلاق الثلاث دفعة واحدة يستند إلى مصلحة سياسية وهى زجر الناس عن اللعب بكتاب الله تعالى ومنعهم من الرغبة عن تيسير الشارع الحكيم تعالى، فهذه المصلحة اعتبرها عمر رضى الله عنه علة للآية، وأنه إذا زالت هذه العلة زال الحكم ورجع الأمر إلى أصله وهو عدم وقوع الطلاق الثلاث دفعة واحدة بكلمة واحدة .

٩- عدم تقسيمهم غنائم عراق والشام

لقد أنزل الله تعالى فى الغنائم ثلاث آيات : الأولى ما فى سورة الأنفال وهى قوله تعالى : "واعلموا أنما غنمتم من شىء فأن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل."[١٣٤] والثانية فى سرة الحشر وهى قوله تعالى : "ومأأفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن يسلط الله رسله على من يشاء والله على كل شىء قدير . ``[١٣٥] والثالثة فىسورة الحشر أيضا قوله تعالى : `` ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم . وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا . واتقوا الله أن الله شديد العقاب . للفقراء

---

[١٣٣] مسلم،الطلاق،٢، ١٠٩٩/٢ ؛ كمال الدين السيواسى، فتح القدير،٢٥/٤

[١٣٤] الآية :٤١

[١٣٥] الآية :٦/٥٩

الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون . والذين تبوؤا الدار والإيمان من قبلهم يحبون من هاجر إليهم ولا يجدون فى صدورهم حاجة مما أوتوا ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة . ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحون . والذين جاؤا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان "[١٣٦] ومع ذلك فإن عمر رضى الله عنه لم يقسم غنائم هذين البلدتين على الغانمين مع أن الآية الأولى أمرت بتقسيم الغنا ئم، والنبى صلى الله عليه وسلم قسمها حسب حكم هذه الآية، مستندا بعلة الآية الأولى واستخرج هذه العلة من الآية الثالثة وهى قوله تعالى " كى لا يكون دولة بين الأغنياء ." ففكر الخليفة عمررضى الله عنه لو قسم الغنائم على المستحقين لها لحصل منه خطر عظيم فى المستقبل وهوأن يكون المال دولة بين الأغنياء فقط . فهذه علة تقسيم الغنائم فرأى عمر لو قسمها لوجدت العلة، وفكر أيضا أن فى هذه الأموال حقا للفقراء من المسلمين والذين جاءوا من بعدهم ؛ والخلاصة أنه لم ير فى التقسيم مصلحة للمسليمين لا فى الحال ولا فى المستقبل، وسيحصل منه كثير من المشاكل، وأجمع الصحابة على ذلك بعد نقاشهم هذه القضية بمدة أسبوعين .[١٣٧]

١٠- الزيادة فى حد شرب الخمر

إن الله تعالى حرم الخمر فى القرآن فى ثلاث مراحل . المرحلة الأولى قوله تعالى فى سورة البقرة :(يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس

[١٣٦] الآية :٥٩/٧-١٠

٥٢ أنظر : محمد يوسف موسى، تايخ التشريع الإسلامى،١/٦٢-٦٩

٥٣ الآية:٢/٢١٩

وإثمهما أكبر من نفعهما .) [١٣٨]؛ والثانية فى سورة النساء وهىقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون .)[١٣٩] ؛ والثالثة فى سورة المائدة قوله تعالى : (يا أيها الذين امنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون .) [١٤٠] ولكنه تعالى لم يبين فى القرآن عقاب شارب الخمر، فهو ثابت بالسنة، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يؤتى بشارب الخمر فيأمر بضربه ولا يحدد لذلك عددا معينا، كما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه عند أبي داود : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل شرب خمرا فقال : اضربوه . فقال أبو هريرة رضى الله عنه فمنا الضارب بنعله ومنا الضارب بثوبه ... الخ "[١٤١]

سار الأمر هكذا إلى عهد عمر رضى الله عنه، فلما تولى عمر رضى الله عنه أن حدث أمر فكتب إليه خالد :" أن الناس قد انهمكوا فى الشرب وتحا قروا الحد والعقوبة . قال له عمر رضى الله عنه : هم عندك فسأ لهم، وكان عنده المهاجرون الأولون فسألهم فأجمعوا على أن يضرب ثمانين جلدة .[١٤٢]

١٢ — ومن الأمثلة البينة في لاستحسان المسئلة المشتركة في الفرائض، وهي التي يأخذ فيها الإخوة الأشقاء ميراثههم بطريق العصبة ولا يبقي لهم شيء من الميراث يأخذونه بهذالوجه، بل يحرز المال الإخوة لأم اذا قسم الميراث حسب حكم الآية.

---

[١٣٩] الآية :٤٣

[١٤٠] الآية : ٩٠

[١٤١] احمد بن حنبل، المسند،٤/٨٨ ؛ بخارى، حدود/٤

[١٤٢] أنظر: أبو دأود ، ٤/١٦٢ وما بعدها ، ٦٦١ وما بعدها، السنن الكبرى، ٨/٣٢٠ ؛ شلبى، تعليل الأحكام،ص: ٥٩-٦١

ومثال ذلك شخص يموت عن زوج وأم وأخوينلأم وأخوين شقيقين. فإن تطبيق القياس المستمد من حكم الآية علي هذه المسألة يوجب أن يكون للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخوينللأم الثلث، ولا شيء للشقيقين مع أن الأخران يدليان إلي الميت من جهة، والشقيقان يدليان له من جهتين، فكان غريبا ال يأخذوا شيئا من الميراث ،اولد الأم يستبدون بالثلث. فكان هذا التقسيم الموافق للقياس المستمد من القرآن سببا لحرمان الإخوة الأشقاء من الميراث مع أن قرابتهما أقوى من الآخرين، ومع أن قوة القرابة سبب للأولوية في الميراث. فلتحصيا المصلحة وتحقيق العدل بين الورثة أشركهم عمر رضى الله تعالي عنه في الميراث فكان سنا حسنة.[١٤٣]

ج– مسلك التابعين وتابعيهم فى تعليل الأحكام

كذلك نرى بعد الصحابة والتابعين وتابعيهم أخذوا بمبدأ القرآن والسنة فىالتعليل وساروا على طريقة الصحابة فيه، وله أمثلة كثيرة منها : تجويزهم شهادة القريب لقريبه من ولد ووالد وزوج وغيرهم كعمر بن عبد العزيز وسعيد بن المسيب ؛ وتجويزهم التسعير فى أموال السوق كما روى عن سعيد بن المسيب وربيعة بن عبد الرحمن ويحيى بن سعيد الأنصارى مع أن فيه حديثا مرويا عن النبى صلى الله عليه وسلم فى عدم جواز التسعير ؛ وإفتاء سالم بن عبدالله وسليمان بن يسارللمرأة التىتوفى عنها زوجها أن تكتحل وتتداوى بدواء الكحل إذا خشيت على عينيها من رمد أصابهما وإن كان فيه طيب، مع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن

ذلك أهل المرأة التى اشتكت عينها فى العدة، واستدلوا لذلك برفع الحرج عنها وغيره.[١٤٤]

هذا هو منهج القرآن والسنة والصحابة والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء خاصة منهج أبى حنيفة رحمه الله تعالى . ولا شك أن الصحابة والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء كانت نيتهم خالصة لوجه الله تعالى، وغرضهم كان إحياء أحكام الإسلام على مر العصور إلى يوم القيمة وتطبيقها كافة بجميع نواحيها، وإعلاء لواء الإسلام فى العالم لكى يعرف الناس والمسلمون باطمئنان أن الإسلام كفيل لحل جميع المشاكل التى تحيط بالمسلمين وتحول دون اللجوء إلى مصادر أخرى أجنبية .

ح -- حقيقة التعليل فى القياس

تبين مما ذكرنا أن الأحكام الشرعية لا تنفك عن التعليل ولا تخلو عن العلة وكذلك الحياة الدنيا لا تقوم الا بالتعليل، لأن كل موجود له سبب وعلة ولا تدوم الحياة بدون العلة والتعليل، وهو يدل على أن الإسلام دين الفطرة والحياة وأن الأحكام الشرعية تناسب الحياة الدنيوية وتطابقها و أن بين الإسلام والحياة تظافرا شديدا وتداخلا عميقا . وأن الحياة الدنيا مملوءة بالأقيسة ولا يتصور الأشياء والحوادث إلا بالقياس ولايمكن معرفة حقائقها إلا بالقياس، وأن معرفة حقيقة الاستحسان أيضا متعلق بمعرفة حقيقة القياس وعلته ولذلك نود أن نتحدث عن علة القياس باختصار .

فالقياس كما يعرفه أصوليون هو :" إلحاق حادثة لا نص فى حكمها بواقعة ورد النص بحكمها للتساوى بينهما فى العلة ."[١٤٥] وهو أصل ثابت بالكتاب والسنة

---

[١٤٤] أنظر: مالك، الموطأ ، طلاق، ٥ ، [illegible]

والإجماع، وله أركان ثلاثة : الأول الأصل، والثانى الفرع، والثالث العلة . ولكى نعرف حقيقة العلة فى القياس نريد أن نعطى بعضا من الأمثلة لذلك :

١ - قياس النبيذ المسكر على الخمر لعلة الإسكار،

٢ - قياس شارب الأنبذة المسكرة على المفترى للحد بعلة الإفتراء كما فعله على رضى الله عنه.

٣ - قياس قتل الموصى له بالموصى على قتل الوارث مورثه بعلة استعجال الشيء قبل أوانه،

٤ - قياس الإجارة أوالرهن أو أية معاملة دنيوية فى وقت النداء يوم الجمعة على البيع لعلة السعى إلى الذكر،

٥ - قياس الذرة والأرز والفول على الأصناف الستة التى بينها الحديث لعلة الكيل والوزن مع اتحاد الجنس عند الأحناف، وعلة الثمنية فى الدراهم والدنانير، والطعم فى المطعومات الأربعة عند الإمام الشافعى، والإقتيات والادخار فى المطعومات، والنقدية فى الدراهم والدنانير عند الإمام مالك رضى الله عنه، والزيادة فى الكيل والوزن عند الحنابل ة .كما رأينا أن ا لعلة فى الربا غير متفق عليه بين الفقهاء بل فيها خلاف كثير .

٦ - قياس النباش والطرار على السارق لعلة الخفية أوالإحراز عند من يرى ذلك إلا أبا حنيفة

٧ - قياس الإجارة على الإجارة على الخطبة على الخطبة، والبيع على البيع،

٨ - قياس النقود الرئجة فى عصرنا لتحديد النصاب، على الدراهم والدنانير التى حدد النبى صلى الله عليه وسلم نصابهما ما ئتى درهم (٢٠٠)، أو عشرين دينارا

---

[١٤٥] أنظر: عبد الوهاب خلاف، علم اصول الفقه،ص:٥٢

(٢٠)، وجعل قيمة هذين النقدين مساويا لقيمة نصاب الإبل أوالغنم . لأن قيمة الغنم كانت حينئذ تساوى خمسة دراهم وقيمة الإبل أربعين درهما . لأننا لا نجد فى عصرنا دراهم ولادنانير عصرالنبى صلى الله عليه وسلم التى كان الناس يتعاملون بهما فى ذلك الوقت، ولكننا لا نستخدمهما وتركنا التعامل بهما بسبب الظروف الإقتصادية، بل نستخدم بدلا منهما نقودا مختلفة فى كثير من البلدان، وهى إما معمولة من النحاس، أو المعادن المختلفة أو الأوراق النقدية . فكما أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتبر نصاب النقود بقيمة الإبل والغنم كذلك يمكننا أن نقيس النقود العصرية بقيمة الإبل والغنم ونأخذ قيمتهما من النقود العصرية أساسا للنصاب، فالعلة فيهما القيمة والثمنية [١٤٦]. ويتبين مما ذكرنا من الأمثلة أن العلة أساس القياس ومرتكزه ولا يتم القياس إلا بها . وأن الأصوليين عرفوها بتعاريف مختلفة نذكر بعضا منها فى الآتى

١- تعريف الإمام الغزالى : عرفها الغزالى : "بأنها المؤثر فى الحكم لا بذاته بل بجعل الله تعالى."[١٤٧]

٢ - تعريف الجصاص : وعرفها أبو بكر الرازى الجصاص." [١٤٨] بأنها هى المعنى الذى عند حدوثه يحدث الحكم فيكون وجود الحكم متعلقا بوجودها، ومتى لم تكن العلة لم يكن الحكم." ثم بين بأنها علامة وأمارة على الحكم فقط .

---

[١٤٦] أنظر، فقه الزكاة ليوسف القرضأوى،١/٢٣٩-٢٦٩؛ فقه الزكاة ليونس وهبى يأووز باللغة التركية ، ص:٢٧٩-٢٦"

[١٤٧] وهبة الزخيلى،اصول الفقه الإسلامى،١٧٤٧ ؛ شعبأن محمد اسماعيل، تهذيب شرح الاسنوى،٣/٥٩

[١٤٨] الغزإلى، المستصفى، ٣٣٦/٢ ؛ معيار العلم،ص:٢٤٨ ؛ محمد مصطفى شلبى، تعليل الأحكام، ص:١١٣

٣ - تعريف الآمدى وابن الحاجب : وعرفاها "بأنها هى الباعث والداعى لشرع الحكم ."[١٤٩]

٤ - تعريف ابن الهمام : وعرفها كمال الدين ابن الهمام السيواسى " ما شرع الحكم عنده لحصول الحكمة وهى جلب مصلحة أو تكميلها أو دفع مفسدة أو تقليلها . " [١٥٠]

٥ -تعريف المعتزلة : وعرفها المعتزلة ب "إن العلة هى المؤثرة بذاتها فى الحكم ." أو " هى الموجب للحكم بذاتها بناء على جلب مصلحة أو دفع مفسدة قصده الشارع ."[١٥١]

٦ - تعريف الكرخى : وعرفها الإمام الكرخى " بأن علة الحكم موجبة وحكمتها غيرموجبة ."[١٥٢]

٧ - تعريف المتكلمين : وعرفها المتكلمون "بأنها المعرف للحكم بأن جعلت علما على الحكم فإذا وجد المعنى عرفنا وجود الحكم من غير تاثير فيه." [١٥٣]

٨ - تعريف فخر الإسلام : وعرفها فخر الإسلام البزدوى " بأنها هى عبارة عما يضاف إليه وجوب الحكم ابتداء ؛ مثل البيع للملك والنكاح للحل والقتل للقصاص وما أشبه ذلك" [١٥٤] . ولكن عنده أن علل الشرائع غير موجبة بذواتها وإنما

---

[١٤٩] آمدى، الأحكام،٣/١٨٦

[١٥٠] شلبى، تعليل الأحكام،ص: ١١٤-١١٥

[١٥١] أبوالحسين البصرى، العتمد،٢/٢٤٧ وما بعدها ؛ زحيلى، اصول الفقه،١/٦٤٦ ؛ شعبأن محمد اسماعيل، شرح تهذيب الاسنوى،٣/٦١

[١٥٢] شلبى، تعليل الأحكام،ص: ١١٢

[١٥٣] شلبى، تعليل الأحكام،ص:١٢١

[١٥٤] البزدوى، كشف الاسرار،٤/١٧١ ؛ شلبى، تعليل الأحكام، ص: ١١٣

الموجب للأحكام هو الله عز وجل . ولو جعلنا العلل موجبة بذواتها لأدى ذلك إلى الشركة فى الألوهية، فإن الموجب فى الحقيقة هو الله تعالى. وأن مذاهب الأصوليين فى تعليل النصوص ينقسم إلى أربعة أقسام :

أ - عدم التعليل حتى يقوم دليل عليه وهو قول الظاهرية .

ب - الأصل عدم التعليل فى النصوص بكل وصف صالح الإضافة الحكم إليه حتى يوجد مانع منه.

ج - الأصل فى النصوص التعليل بوصف واحد أو كونها معللة، لكن لا بد من دليل يميز الوصف الذى هو علة من بين سائر الأوصاف فى كونه متعلق الحكم، و هورأى الشافعى رحمه الله تعالى وبعض من فقهاء الحنفية .

د - الأصل فى النصوص التعليل إلا لمانع، كما النصوص الواردة فى المقدرات من العبادات والعقوبات، ولكن لابد من دليل يميز الوصف المؤثر .

ويتبين مما ذكرنا، أن التعليل فى القرآن والسنة والصحابة والتابعين والتغليل عند الفقهاء بطريق القياس هو الشىء نفسه، لا فرق بينهما فى الأساس . ولكن الفرق فى الإسم فقط لا فى الحقيقة، فإن الصحابة وكبار التابعين كانوا لايحتاجون إلى استعمال بعض من المصطلحات فهم كانوا يظهرون آراءهم بدون قيد وكان أيضا عندهم صلاحية التشريع عند الدولة الإسلامية، ولكن الفقهاء ليسوا كذلك .لأنه ليس عندهم صلاحية التشريع بالمعنى الدولى ، بل إنهم كانوا يسألون عن قضايا كثيرة ويجيبون حسب آرائهم بدون الإلزام فبذلك احتاجوا إلى استخدام بعض من المصطلحات الفقهية والاستناد إليها.

خ- مقاصد الشريعة وتعليل الأحكام

ويلزمنا أيضا أن نتعرض لمقاصد الشريعة من حيث تعلقها بتعليل الأحكام . لأن مقاصد الشريعة وتعليل الأحكام كتوأمين وهما متظافران .ولها تعاريف متنوعة منها :

١ - تعريف الشيخ ابن العاشور : " أنها المعانى والحكم الملحوظة للشارع فى جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون فى نوع خاص من أحكام الشر يعة." [١٥٥]

٢ - تعريف وهبة الزحيلى :" بأنها المعانى والأهداف الملحوظة للشرع فى جميع أحكامه أو معظمها." ؛ أو " هى الغاية من الشريعة والأسرار التى وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها " [١٥٦] ومعرفة مقصد الشريعة ضرورى على الدوام لكل الناس، وللمجتهد عند استنباط الأحكام وفهم النصوص، ولغير المجتهد للتعرف على أسرار التشريع . فإذا اراد المجتهد معرفة حكم واقعة احتاج إلى فهم النصوص لتطبيقها على الحوادث . وإذا أراد التوفيق بين الأدلة المتعارضة استعان بمقصد الشارع وإن دعته الحاجة إلى بيان حكم الله فى مسألة مستجدة عن طريق القياس أو الاستصلاح أوالاستحسان ا ونحوهاتحرى بكل دقة أهداف الشريعة .

٣ - تعريف الأستاذ العلال : وقال العلال فى تعريف المقاصد : " المراد بمقاصد الشريعة الغاية منها والأسرار التى وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها

---

[١٥٥] ابن عاشور،مقاصد الشريعة الإسلامية،ص: ٦-٧

[١٥٦] وهبة الزحيلى، نفس المصدر،١٠١٧/٢

٤ – تعريف أحمد الريسوني : " أن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها مصلحة العباد ." [١٥٧]

والشيخ الكبير الإمام الشاطبي وأن لم يعطنا تعريفا للمقاصد لكنه يبن لنا أن تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها وأسرارها وهي لا تعدو ثلاثة اقسام : الأول الضروريات، والثاني الحاجيات، والثالث التحسينيات .[١٥٨]

وقال الأستاذ المرحوم محمد أبو زهرة في كتابه " أصول الفقه " : " أن الشريعة الإسلامية قد اتجهت في أحكامها إلى ثلاث نواح : الأول تهذيب النفس بالعبادات، والثاني إقامة العدل في الجماعات، والثالث المصلحة، وهي محققة ثابتة في جميع الأحكام الإسلامية . فما من أمر شرعه الله تعالى إلا كانت فيه مصلحة حقيقية، وإن اختلف ذلك على بعض الناس وهي خمسة : الأول حفظ الدين، والثاني حفظ النفس، والثالث حفظ المال، والرابع حفظ العقل، والخامس حفظ النسل. ولكنه يمكن الإضافة اليها ثلاثا: حفظ الحرية الإنسانية، وحفظ البيئة، وحفظ حقوق الحيوانات.

وليست المقاصد الشرعية مستقلة بعضها عن بعض، وإنما يكمل بعضها بعضا . فالضروريات تكملها الحاجيات والتحسينيات، والحاجيات تكملها التحسينيات . ولكن الضروريات أصل للمقاصد الشر عية كلها، فهي أصل للحاجيات والتحسينيات، فمن أخل بها فقد أخل بما عداها حتما لأنها كالفرائض، والحاجيات كا لنوافل، والتحسينيات كمحاسن الأخلاق من الأمور المهمة، دون النوافل .[١٥٩]

---

[١٥٧] الريسوني، نظرية المقاصد،ص:٥-٧

[١٥٨] أنظر: الأمام الشاطبي، الموافقات،١٢/٢ وما بعدها

[١٥٩] أنظر : ص ؛٣٦٤-٤٦٩

وإذا ثبت مما ذكرنا أن الشريعة الإسلامية لها غايات ومقاصد لا تخلو الأحكام الإعتقادية والتعبدية منها، ولكن كلا الحكمين لا يتغير بتغير الحوادث وهما معللان بالتقوى والتقرب من الله تعالى ومصالحهما أخروية . فإن الإنسان لا يخلو ولو لحظة من تقوى الله تعالى وخشيته . ولكن المعاملات الدنيوية معللة بمصالح العباد وحاجاتهم، فإنها تتبدل بتبدل الاحوال وتتغير بتغير الازمان. وما أنزلت الشريعة الا لتحصيل مصالح الناس فى الدنيا والآخرة . فإذا المصالح والعلل للأحكام متفقان من جهة ومتحدان من جهة أخرى . لأن أساس التعليل منوط بالمصلحة، ولأجل هذا يمكننا أن نعتبرهما واحدا ومتحدا . فعلى سبيل المثال ؛ لا فرق بين علة منع سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات وبين علة تحريم الخمر وقياس شرب النبيذ عليها . فإن المقصود من منع سهم المؤلفة قلوبهم جلب المنفعة للمسلمين ودفع المضرة عنهم، و المقصود من تحريم الخمر هو الحفاظ على العقل وصحة البدن، والمقصود من تحريم النبيذ المسكر هذا الحفاظ قياسا على الخمر، وكل ذلك متحد من جهة المصلحة ومستند إليها .

د – حقيقة الاستحسان

الاستحسان مصطلح فقهى و هو من باب الاستفعال، مشتق من حسن، ومعناه فى اللغة ؛ عد الشيء حسنا، ويطلق أيضا على ما يهواه الإنسان ويميل إليه . ولا نعرف خلافا بين الفقهاء فى جواز استعمال لفظة الاستحسان لوروده فى القرآن والسنة وعبارات الفقهاء والمجتهدين، وإنماالخلاف فى معناه وحقيقته . لقد كان أبو حنيفة بارعا فى الاستحسان وصار علماله .ومع هذا هو لم يذكر تعريفا للاستحسان بل عرفه فقهاء الحنفية بعده وسا ئر فقهاء المذاهب . وسنذكر هنا أمثلة من تعاريف الفقهاء مفصلا :

تعاريف الاستحسان

إن العلماء من الفقهاء والأصوليين عرفوا الاستحسان بتعاريف مختلفة، فسنذكرها فى لآتى كى يتبين حقيقته بوضوح:

١ - تعريف البزدوى : "هو العدول عن موجب قياس إلى موجب قياس أقوى منه ."[١٦٠]

٢ - تغريف شمس الائمة الحلوانى : " الاستحسان هو ترك القياس لدليل أقوى منه من كتاب أو سنة أو إجماع ."[١٦١]

٣ - تعريف الإمام الكرخى : " الاستحسان هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم فى المسألة بمثل ما حكم به فى نظائرها إلى خلافه لوجه يقتضى العدول عن الأول." [١٦٢]

٤ - تعريف الإمام السرخسى : " هو ترك العسر لليسر ." [١٦٣] وهذاالتعريف أخصر ما قيل فى الاستحسان وأحسنه .

٥ - تعريف الحاكم الشهيد : "الاستحسان هو ترك القياس وأخذما هو أرفق للناس ." [١٦٤]

٦ - تعريف الإمام مالك : " الاستحسان هو العمل بأقوى الدليلين أو الأخذ بمصلحة جزئية فى مقابلة دليل كلى ." وقال أيضا :" إن الاستحسان تسعة أعشار العلم . "[١٦٥]

---

[١٦٠] كشف الاسرار،٤/٢

[١٦١] عبد الكريم زيدان، الوجيز،س:١٩٣

[١٦٢] الآمدى، الأحكام،٤/١٣٧ ؛ بزدوى، كشف الاسرار،٤/٣

[١٦٣] السرخسى، المبسوط،١٠/١٤٥

[١٦٤] السرخسى، المبسوط،١٠/١٤٥

٧ – تعريف ابن العربى من المالكية :"الاستحسان تَرك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص لمعارضة ما يعارض به فى بعض مقتضياته"[١٦٦]

٨ – تعريف ابن رشد : " هو أن يكون طرحا لقياس يؤدى إلى غلو فى الحكم ومبالغة فيه، فيعدل عنه فى بعض المواضع لمعنى يؤثر فى الحكم يختص به ذلك الحكم ." [١٦٧]

٩ – تعريف الآمدى : " أن الاستحسان معناه الرجوع عن حكم دليل خاص إلى مقابله بدليل طارىء عليه أقوى منه من نص أو إجماع أو غيره . " [١٦٨]

١٠ – تعاريف أخرى : " الأخذ بالسعة و بتغاء الدعة " ؛ " هو الأخذ بالسماحة وابتغاء ما فيه الراحة " [١٦٩]

١١ – تعريف الإمام الغزالى: " ما يستحسنه المجتهد بعقله " [١٧٠]

والحاصل أنه لا يوجد خلاف جوهرى بين الأصوليين فى تعريف الاستحسان، وإنما الخلاف لفظى . والذى نستفيده من هذه التعاريف : أن الاستحسان حكم استثنائى لا دائم وهو يشبه عند رجال القانون ما يسمى بالاتجاه إلى روح القانون وقواعده العامة والأخذ به . و هو استثناء مسألة جزئية من أصل كلى لدليل تطمئن إليه نفس المجتهد كما يقول ذلك الأستاذ وهبة الزحيلى .

---

[١٦٥] زخيلى،اصول الفقه الإسلامى،١/٧٣٨

[١٦٦] زخيلى، نفس المرجع

[١٦٧] زخيلى، نفس المرجع

[١٦٨] آمدى، الأحكام،٤/١٣٨

[١٦٩] السرخسى، المبسوط،١٠/١٤٥

[١٧٠] الغزإلى، المستصفى، ١/٢٧٤-٢٧٥

فيمكننا أن نلخص تعريفات الاستحسان فى أمرين : الأول ترجيح قياس خفى على قياس جلى مستندا بدليل، والثانى استثناء مسأ لة جزئية من قاعدة كلية بناء على دليل خاص يقتضى ذلك . فإذا عرضت للمجتهد مسألة يتنازع فيها قياسان، الأول ظاهرجلى يقتضى حكما معينا، والثانى قياس خفى يقتضى حكما آخر، وقام عند المجتهد دليل يقتضى ترجيح القياس الثانى على القياس الأول ؛ أو العدول عن القياس الجلى إلى مقتضىالقياس الخفى، فهذا العدول أو الترجيح يسمى بالاستحسان ويسمى الدليل المستند إليه بوجه الاستحسان، والحكم الثابت به بالحكم المستحسن . وكذ لك اذ ا عرضت للمجتهد مسألة تندرج تحت قاعدة كلية أو يتناولها أصل كلى ووجد المجتهد دليلا خاصا يقتضى استثناء هذه الجزئية من الأصل الكلى للدليل الخاص الذى قام فى نفس المجتهد فهذا العدول الاستثنائى يسمى بالاستحسان.[١٧١]

ذ – حجية الاستحسان

فإن حجية الاستحسان فيها خلاف بين الفقهاء فى تاريخ التشريع الإسلامى . أخذه كثير من الفقهاء واعتبروه دليلا شرعيا كأبى حنيفة والإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل . وأنكره الإمام الشافعى ورفضه حتى نقل عنه أنه قال فى ذلك : " من استحسن فقد شرع." وقال أيضا : " الإستحسان تلذذ وقول بالهوى."[١٧٢] والمفهوم من قول الشافعى أن لفظ الاستحسان أثار عند بعض العلماء معنى التشريع بالهوى والتلذذ، فلذلك انكروه و لم يعتبروا بحجيته و لم يتبينوا عن حقيقته و لم يدركوا مراد من قال به فظنوه من التشريع بالهوى وبلا دليل، فشنوا عليه الغارة وقالوا

---

[١٧١] زخيلى، اصلالفقه الإسلامى،٢/٧٣٨-٧٤٠ ؛ محمد سنان سيف، اصول الفقه الإسلامى،٣/ ٢٤-٢٦ ؛ بزدوى، كشف الاسرار،٤/٥

[١٧٢] آمدى، الأحكام،٤/٣٦ ؛ فخر الرازى، المحصول، ٦/١٢٣، غزإلى، المستصفى،١/٢٧٤

فيه ما قالوا . لأن الاستحسان إذا كان بلا دليل لايعتبر دليلا شرعيا بلا خلاف بين العلماء فيه . ويحمل إنكار الشافعي على هذالنوع من الاستحسان، ولكن حقيقة الاستحسان ليس كذلك . فتبينا من تعاريفه المختلفة المذكورة وأمثلته الآتية : أنه ترجيح دليل بدليل على دليل، أو هو ترك دليل بدليل آخر . ومثل هذا الاستحسان لا ينبغي أن يكون محل خلاف بين الفقهاء لا فى التاريخ ولا فى العصر الحاضر . لأن جميع الأصول الاجتهادية إذا لم تستند إلى دليل لا تصير مقبولة البتة،كما فى القياس والإجماع والاستصلاح وغير ذلك . لأنه لا فرق بين الاستحسان وغيره فى هذه النقطة .

ولكننا نستطيع أن نقول ؛ إنه لا خلاف لحجية الاستحسان فى عصرنا، ربما يستخدمه الفقهاء المعاصرون ويستدلون به ولهم حاجة إلى ذلك . لأن كلا من الدولة وشوراها لا تخلو من الاستحسان ولا يتصور تطبيق الفقه الإسلامى بدون استخدام مبدأ الاستحسان . ربما يحتاج المجتهدون والمتفكرون فى قضايا الأمة الإسلامية إلىالاستحسان اشد الاحتياج، ما داموا قاصدين حل المشاكل فى جميع القرون إلى يوم القيمة . فالذين يرون حجية الاستحسان وهم الجمهور، لهم أدلة من الكتاب والسنة وفعل الصحابة والمعقول، ونفاة الاستحسان أيضا لهم أدلة من الكتاب والمعقول . ولا نجد فى عصرنا،كما قلنا آنفا، من لا يرى حجية الاستحسان ويرفضه، لأن الحاجة إلى الاستحسان ظاهر بين .

ر – أنواع الاستحسان

ينبغي أن نذكر هنا أنواع الاستحسان مع ذكر الأمثلة الفرعية علي مذهب الحنفية والمالكية، كي تتبين لنا حقيقته. فإذا بحثنا عن أنواع الإستحسان في كتب الأصول لا نجد فيها الا أنواع محدودة مع أمثلة معينة، ولكننا نرى أن الأحناف من

الأصوليين في عصرنا قسموه إلى أنواع مختلفة يبلغ عددها حسب بحثنا إلي ثلاثة عشر نوعا كما يلى: الاستحسان بطريق القياس الخفى، والاستحسان بالكتاب، والاستحسان بالسنة، والاستحسان بالعرف، والاستحسان بالعادة، والاستحان بالحاجة، والاستحسان بالضرورة، والاستحسان بالمصلحة، والاستحسان بعموم البلوى. ولكى نعرف حقيقة الاستحسان لا بد أن نعطى مثالا لكل نوع منه كما فى الآتى:

ز – الأمثلة على أنواع الاستحسان عند الحنفية

١ – الاستحسان بطريق القياس الخفى : ومثاله من المسائل الفرعية حكم سؤر سباع الطير كالصقر والحداة والغراب . تعارض القياسان فى حكم سباع هذه الطيور . الأول القياس الجلى، والثانى القياس الخفى . فإن مقتضى القياس الجلى أن يعتبر سؤر هذه الحيوانات نجسا قياسا لها على الفهد والذئب والأسد والنمر . وعلة هذا القياس أن لحم كل من هذه الحيوانات نجس وسؤرها أيضا نجس، لأن سؤرها مختلط باللعاب واللعاب متولد من اللحم، فكما أن لحم هذه الحيوانات محرم فسؤرها أيضا محرم، لأن اللعاب يختلط باللحم واللحم متنجس .

والقياس الثانى هو القياس الخفى، وهو يقتضى أن يكون سؤر هذه الحيوانات من الطيور طاهرا قياسا لها على الآدمى . لأن كلا منهما لا يؤكل لحمهما . وسباع الطيور تشرب بمناقيرها والمنقار عظم طاهر فلا يتنجس الماء بملاقاته، فيكون سؤره طاهرا كسؤر الآدمى . فإن الآدمى لحمه غير مأكول ولكن سؤره طاهر، فكذلك سؤر سباع الطير طاهر غير متنجس . وهذا هو القياس الخفى لأن إظهارالعلة

فيه لا يمكن إلا بعد تدبر عميق وفهم دقيق، ولكون تأثير علته قويا رجح على القياس الجلى، وسمى هذا بالاستحسان .[١٧٣]

٢ – الاستحسان بالكتاب : ومثاله من مبحث الوصية . فالقياس فى الفقه الإسلامى يقتضى عدم جواز الوصية مطلقا .لأن الوصية هى تمليك يضاف إلى زمن فيه يزول ملك الموصى عن ملكه وهو ما بعد الموت، الا ان الفقهاء استثنوه من تلك القاعدة الكلية وجوزوا ذلك بقوله تعالى : ‘‘ فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين . ’’[١٧٤]

أ – وإذا قال الرجل ‘‘ مالى صدقة لله تعالى ’’ أو قال : ‘‘ لله على أن أتصدق بمالى .’’ فإن مقتضى القياس أنه يجب عليه أن يتصدق بكل ماله، لأنه أطلق اللفظ، والمطلق يجرى على إطلاقه ما لم يتقيد ولكن الاستحسان يقتضى أن يراد من هذا اللفظ مال الزكاة لا جميعه، بد ليل قوله تعالى : ‘‘ خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم . ’’[١٧٥])

ب – وإذا كان للمسلم أب ذمى ولكنه معسر ففى القياس لاتجب على الولد نفقة أبيه عند فقهاء الحنفية، لأن دينهما مختلف واختلاف الدين مانع من الارث بينهما، والأب فى هذه المسألة نظير سائر الأقارب، كما أنهم لا يستوجبون النفقة مع اختلاف الدين كذلك هو لا يستحق النفقة أيضا . لأن علة وجوب النفقة هى التوارث، فإذا انقطع التوارث بين الأقارب لا تجب النفقة . ولكن أبا حنيفة استحسن وقال بوجوب النفقة على الولد وإن كان أبوه غير مسلم، لقوله تعالى : ‘‘ وصاحبهما

---

[١٧٣] بزدوى، كشف الاسرار،٦/٤

[١٧٤] سورة النساء ، ٤ /١١

[١٧٥] سورة التوبة ،٩/١٠٣

فى الدنيا معروفا ." [١٧٦] وليس من المصاحبة بالمعروف ترك الولد أبويه أو أحدهما يموتان جوعا ويحتاجان إلى الناس وابنهما موسر . ثم أن استحقاق النفقة فيما بين الوالد والولد هو بسبب الولادة لا بسبب النفقة، وذلك متحقق باختلاف الدين . فهذه الثلثة الأخيرة أمثلة للاستحسان بالكتاب .[١٧٧]

٣- الاستحسان بالسنة : وسنذكر لذلك مثالين من الفروع : الأول متعلق بمحاذاة النساء فى الصلاة . فإذا صلت إمرأة خلف ا لإمام وقد نوى الإمام الإ مامة با لنساء فوقفت المرأة فى وسط صف الرجال، فإنها تفسد صلاة من عن يمينها ومن عن يسارها ومن عن خلفها بحذائها إياهم استحسانا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى . ولكنه فى القياس لا تفسد، وهو قول الإمام الشافعى رحمه الله تعالى .

وجه القياس ؛ أن محاذاة المرأة للرجل فى الصلاة لا تكون أقوى من محاذاة الكلب أوالخنزير إياه، وذلك مفسد لصلاة الرجل . ولو فسدت الصلاة بسبب المحاذاة لكان الأولى أن تفسد صلاتها، لأنها ممنوعة من الخروج إلى الجماعة والاختلاط بالصفوف . ويدل عليه أيضا أن المحاذاة فى صلاة الجنازة أو سجدة التلاوة غير مفسدة على الرجل صلاته فكذلك فى سائر الصلوات .

ووجه الاستحسان ؛ أن الرجل ترك المكان المختار له فى الشرع فتفسد صلاته،فإن المختار للرجل فى الشرع التقدم على النساء، فإذا وقف بجنبها أو خلفها فقد ترك المكان المختار له وترك فرضا من فروض الصلاة أيضا، فإن عليه أن يؤخرها عند أداء الصلاة بالجماعة لقوله عليه الصلاة والسلام :" أخروهن من حيث أخرهن الله تعالى . " والمراد منه الصلاة فكان من فرائضه . وثانيا أن هذا حال الصلاة وهى

---

[١٧٦] سورة لقمان ،١٥/٣١

[١٧٧] أنظر ، السرخسى ، المبسوط ،٢٠٦/٥

حال المناجاة فلا ينبغى أن يخطر بباله شيء من معانى الشهوة فيه، ومحاذاة المرأة إياه لا تنفك عن ذلك عادة فصار الأمر بتأخيرها من فرائض صلاته، فإذا تركه تفسد صلاته ولا تفسد صلاتها .لأن الخطاب بالتأخير للرجل ويمكنه أن يؤخرها من غير أن يتأخر، بأن يتقدم عليها ولذلك لا تفسد صلاتها . وإنما لا تفسد صلاة الرجل فى صلاة الجنازة بسبب المحاذاة، لأنها ليست بصلاة مطلقة بل هى مناجاة وقضاء لحق الميت[١٧٨] .

والمثال الثاني متعلق باليمين. ومثاله؛ إذا حلف الرجل أن لا يتكلم يوما ثم صلى الصلاة لم يحنث استحسانا عند الحنفية، وفى القياس يحنث وهو قول الإمام الشافعى رحمه الله تعالى .وجه القياس ؛ أن الرجل بسبب لتسبيح والتحميد والتهليل والتكبيرات وقراءة القرآن يعتبر متكلما، فإن التكلم معناه تحريك اللسان وتصحيح الحروف على وجه يكون مفهوما من العباد وقد وجد فى ذلك فى الصلاة، ألا ترى أنه لو وجد منه ذلك خارج الصلاة يحنث فكذلك فى الصلاة .

ووجه الاستحسان ؛ قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أن الله يحدث من أمره ما يشاء وأن مما أحدث ألا تكلموا فى الصلاة . "[١٧٩] ولا يفهم أحد من هذا ترك القراءة، وأذكارالصلوات وكذلك لا يفهم أحد فى العرف . يقال : فلأن لم يتكلم فى صلاته وأن كان قد اتى بأذكار الصلاة . ويقال أيضا : حرمة الصلاة تمنع الكلام . ولا يراد به الأذكار والقراءة والعرف معتبر فى الإيمان . وأما إذا

---

[١٧٨] السرخسى ، المبسوط ، ١٣٨/١

[١٧٩] بخارى، توحيد،/٤٢، ٧/٢/٧

قرأ فى غير الصلاة وكبر وسبح وهلل يحنث لأنه يعتبر كمتكلم .[١٨٠] وهذان الأخيران مثالان للاستحسان بالسنة .

الأصل فى الوكالة ما سماه الموكل وإذا كانت تتناول أجناسا مختلفة لايصح التوكيل به عند الحنفية سواء سمى أو لم يسم . لأن جهالة الجنس جهالة فاحشة وتسمى الجنس والثمن لا يصير الجنس معلوما بها لأن كل جهالة تفضى إلى المنازعة فهى مفسدة للبيع .

٤ – **الاستحسان بالإجماع** : ومثاله عقد الاستصناع . فإن عقد الاستصناع عقد مخالف للقياس فإن القياس يقتضى أن يسلم المال اثناء أن عقاد العقد قبل القبض وهو ضد البيع وفى البيع يسلم الثمن أولا ثم المثمن يعنى المبيع . ولكنه يجوز فى الاستحسان لأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ومن بعدهم من الفقهاء أجمعوا على جواز عقد الاستصناع وتعاملوا بذ لك من غير نكير حتى يومنا . ووجه الاستحسان حاجة الناس إلىذلك .ومستند الإجماع هنا حاجة الناس .

٥– **الاستحسان بقول الصحابى** : مثاله من الفروع .

ء – وإذا قال الرجل لله على أن أ نحر ولدى أو اذبحه لم يلزمه بذلك شىء فى القياس وهو قول الشافعى وأبى يوسف رحمهما الله تعالى . ولكن فى الاستحسان يلزمه ذبح شاة وهو قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما تعالى .

وجه القياس ؛ أن النذور فى الشريعة تعتبر بالنصوص، وفى الشريعة لا يوجد نص مثل النذر بذبح إنسان، ولأجل هذا لايعتبر هذا النوع من النذر ولا يصح،ووجه الاستحسان ما روى أن رجلا سأل ابن عباس رضى الله عنهما عن هذه المسألة فقال : أرى عليك بدنة . ثم قال : ائت ذلك الشيخ واسأله فأشار إلى مسروق . فاتاه

---

[١٨٠] السرخسى ، المبسوط ،١٩/٢٢

الرجل فسأله عنها فقال : عليك ذبح شاة . فاخبر بذ لك بن عباس رضى الله عنه فقال : وأنا أرى عليك ذلك .

وروى عن على رضى الله عنه أنه أوجب بدنة أو مائة بدنة فى ذلك واستدل بما فعله عبد المطلب رضى الله عنه حين نذر، أن تم له عشرة بنين أن يذبح العاشر، فبعد تمام العشرة أقرع فتم القرعة بعبدالله أبى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فاستمر فى الإقراع بينه وبين عشرة من الإبل فخرجت القرعة عليه فمازال يزيد عشرا عشرا والقرعة تخرج عليه حتى بلغت الإبل مائة فخرجت القرعة على الإبل ثلاث مرات فنحر مائة من الإبل .[١٨١]

ب – وإذا حلف الرجل أن يمشى إلى بيت الله تعالى فحنث فعليه حجة أو عمرة استحسانا، وفى القياس لا شىء عليه . وجه القياس أن الالتزام بالنذر إنما يصح إذا كان من جنسه فعل واجب شرعا والمشى إلى بيت الله تعالى ليس من جنسه واجب شرعا فلا يصح الالتزام بالنذر .

ووجه الاستحسان، حديث على رضى الله عنه فيمن نذر المشى إلى بيت الله تعالى فعليه حجة أو عمرة . والعرف الظاهر بين الناس أنهم يذكرون هذا اللفظ ويريدون به التزام النسك .[١٨٢] والمسائل الأخيرة أمثلة للاستحسان بقول الصحابى .

ح – ولو نظر إلى فرج إمرأة بشهوة تثبت به الحرمة عند الحنفية، وفى القياس لا تثبت به الحرمة وهو قول ابن أبى ليلى والشافعى رحمهما الله تعالى . وجه القياس ؛ أن النظر كالتفكر إذ هو غير متصل بها . الا ترى أنه لايفسد به الصوم وأن اتصل به

---

[١٨١] السرخسى ، المبسوط ، ١٤٠/٨

[١٨٢] السرخسى ،المبسوط ، ١٣٠/٤

الانزال، ولأن النظر لو كان موجبا للحرمة لاستوى فيه النظر إلى الفرج وغيره كاللمس بشهوة .

ووجه الاستحسان حديث أم هانىء رضى الله عنه : " أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:من نظر إلى فرج إمرأة بشهوة حرمت عليه أمها وبنتها ." وحديث آخر : " ملعون من نظر إلى فرج إمرأة وابنتها ."[١٨٣] ثم النظر إلى الفرج بشهوة نوع استمتاع، لأن النظر إلى المحل أما لجماله أو للاستمتاع، وليس فى ذلك الموضع جمال ليكون النظر إليه لمعنى الجمال فعرفنا أنه نوع استمتاع كاللمس .[١٨٤]

٦- الاستحسان بالعادة : ولو قال رجل لغيره " وكلتك بديني "، فهو وكيل بقبض دينه أيضا استحسانا . وفى القياس لا يجوز أن يكون وكيلا لقبضه . وجه القياس جهالة العقد لأنه لم يتبين فيه القبض وكل جهالة تفضى إلى المنازعة فهى مفسدة للبيع . ووجه الاستحسان العادة، فإن المراد بهذا اللفظ فى العادة التوكيل بالقبض .[١٨٥]

٧- الاستحسان بالعرف : وسنذكر له مثالين :

ء - وإن استأجر رجل شخصا لأن يحفر له قبرا و لم يسميا فى العقد طوله ولا عرضه ولا عمقه فهو فاسد فى القياس، لأن هذه الاعمال مجهولة، وكل جهالة تفضى إلى المنازعة

فهى مفسدة للبيع . ولكنه فى الاستحسان يجوز عند الإمام السرخسى، لأن ذلك معلوم بالعرف والمعلوم بالعرف كالمشروط بالنص .[١٨٦]

---

[١٨٣] لم اجد لهذا القول اصلا فى كتب الاحاديث

[١٨٤] السرخسى ، المبسوط ، ٢٠٨/٤

[١٨٥] السرخسى ، المبسوط ، ١٠٥/٣

[١٨٦] السرخسى ، المبسوط ، ٤٩/١٦

ب – إذا تكارى رجل دابة من بلد إلى الكوفة ليركبها فله أن يبلغ عليها مترله بالكوفة استحسانا، وفى القياس ليس له ذلك . وجه القياس أن العقد معقود إلى الكوفة مطلقا فإذا وصل إلى الكوفة وجد المطلوب وليس له أن يركبها بعد الوصول إلى حد الكوفة بدون إذن صاحبها . ووجه الاستحسان العرف، لأن الناس فى العرف إذا استأجروا دابة إلى الكوفة كانوا يبلغون بها إلى مترلهم ولا يستأجرون لذلك دابة أخرى، ولأن فيه صعوبة وحرجا على المستأجر[١٨٧] .

٨– الاستحسان بالمصلحة : وسنذكر له أمثلة ثلاثة :

المثال الأول : إذا دفع رجل إلى شخص نخلا له معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلحقه فما أخرجه الله تعالى بينهما نصفان، فقام عليه العامل ولحقه حتى إذا صار بسرا اخضر مات صاحب الأرض فقد أن تقضت المعاملة بينهما فى القياس، والبسر مشترك بين الورثة والعامل نصفين لأن بالموت ينتهى العقد فهذه قاعدة كلية فى الفقه الإسلامى .

و فى الاستحسان أن للعامل أن يقوم عليه ويستمر فى المعاملة كما أن صاحب الأرض على قيد الحياة صاحب الأرض حتى يدرك الثمر وأن كره ذلك الورثة، لأن فى أن تقاض العقد بموت رب الأرض إضرارا بالعامل وإبطالا لما كان مستحقا له بعقد المعاملة وهو ترك الثمار على الأشجار إلى وقت الإدراك، وإذا أن تقض العقد يكلف الجداد (القطع) قبل الإدراك لدفع الضرر بطريق الأولى .[١٨٨]

والمثال الثانى: إذا استصنع شخص صانعا شيئا فجاء الصانع بالمستصنع مفروغا عنده فللمستصنع الخيار عند محمد رحمه الله تعالى فى القياس، لأنه اشترى ما لم يره

---

[١٨٧] السرخسى ، المبسوط ،١٥/١٧١

[١٨٨] السرخسى ، المبسوط ، ٢٣/٥٦

. وعن أبي يوسف: أنه إذا جاء به كما وصفه له فلا خيار له استحسانا لدفع الضرر عن الصانع فى إفساد أدواته وآلاته، فربما لا يرغب الناس فى شرائه على تلك الصفة . فلدفع الضرر عنه قال : لا يثبت له الخيار .[١٨٩]

المثال الثالث : ولو كان الصبى فى يد رجل فأتت إمرأة بشاهدين على أنه ابنها، قضي بثبوت النسب لها لإثباتها الدعوى بالحجة، وإن كان ذو اليد يدعيه لم يقض له به لأن مجرد الدعوى لا يعارض البينة .ولو لم تشهد هذه المرأة الا إمرأة واحدة بأنها ولدتها، فإن كان ذو اليد يدعى أنه ابنه أو عبده لم يقض للمرأة بشيء لأن الاستحقاق الثابت باليد لا يبطل بشهادة المرأة الواحدة فإنها ليست بحجة فى إبطال حق ثابت للغير. وإن كان الذى فى يديه لا يدعيه، فإن (الإمام السرخسى) اقضى به للمرأة بشهادة إمرأة واحدة. وهذا استحسان.

وفى القياس لا يقضى لأن اليد فى اللقيط مستحق لذى اليد حتى لو أراد غيره أن يترعه من يده لم يملك فلا يبطل ذلك بشهادة إمرأة واحدة . ،فى الاستحسان فى هذا منفعة محضة للولد فى إثبات نسبه وحريته فليس فيه إبطال حق لذى اليد .[١٩٠]

٩- الاستحسان بالضرورة والحاجة : قال الإمام السرخسى فى كتابه المبسوط : " الأصل فى الاستحسان قوله تعالى (فبشر عبادى الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه)[١٩١] وبيان الاستحسان : أن المرأة من قرنها إلى قدميها عورة مستورة وهو القياس الظاهر لقوله صلى الله عليه وسلم : " المرأة عورة مستورة." ووجه

---

[١٨٩] السرخسى ، المبسوط ، (١٣٩/١٢

[١٩٠] السرخسى ،المبسوط، ١٧\\٨١

[١٩١] سورة الزمر ،١٨/٣٩

الاستحسان أنه أبيح النظر إلى بعض المواضع من بدن المرأة للحاجة وا لضرورة فكان ذلك استحسانا لكونه ارفق للناس .[١٩٢]

١٠ – الاستحسان بالبلوى : ومثاله إذا أدخل الجنب أو الحائض أو المحدث يديه فى إناء ماء يزول به حدثهما ويصير كأنه غسل يديه بالماء وصار مستعملا فى القياس، ولكنه فى الاستحسان لا يصيرمستعملا لأن فيه ضرورة وبلوى .كما أن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين كانوا يتوضؤن من الاناء الذى وضع فى باب المسجد وهم يتوضؤن ويدخلون أيديهم فى الاناء وكان لايعتبر الماء مستعملا .[١٩٣]

١١ – الاستحسان بدفع الحرج : ومثاله ؛ أنه إذا اشترى شخص بقرة يريد أن يضحى بها عن نفسه ثم أشرك معه ستة أشخاص أجزأه استحسانا، وفى القياس لا يجزؤه وهو قول زفر رحمه الله تعالى من الأحناف . وجه القياس ؛ أنه أعد البقرة للقربة فلا يجوز له أن يبيع شيئا منها بعد ذلك على قصد التمول والاشتراك بهذه الصفة، وأن هذا رجوع منه عن بعض ما تقرب به إلى الله تعالى وذ لك حرام شرعا .

ووجه الاستحسان أنه لو أشركهم فى الابتداء بأن اشتروا جملة جاز، فكذلك إذا أشركهم بعد الشراء قبل اتمام المقصود يجوز . لأن الإنسان كثيرأما قد يبتلى بهذا فلو لم يجز ذلك لأدى إلى الحرج ولأجل دفع الحرج استحسنا وجوزنا ذلك .[١٩٤]

---

[١٩٢] السرخسى ، المبسوط ، ١٠/١٤٥-١٤٦

[١٩٣] السرخسى ، المبسوط ، ١/٥٢

[١٩٤] السرخسى ، المبسوط ، ١٢/١٥

١٢- الاستحسان بعدم الاحتراز : وله مثالان ؛

ء - إذ رمى الشخص صيدا وأصاب السهم الصيد فوقع على الأرض ومات يحل أكله استحسانا عند الأحناف وفى القياس لا يحل، لجواز أن يكون قد مات بوقوعه على الأرض . ووجه الاستحسان ؛ أن هذا مما لايستطاع الامتناع عنه، اذ ليس فى وسعه أن يرميه على وجه يبقى فى الهواء ولا يسقط فى الأرض، وإن وقع فى ماء أو على جبل ثم وقع على الأرض ومات لم يؤكل .[١٩٥]

ب - أن سؤر الحشرات فى البيوت طاهر ولكنه مكروه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا وحرام فى القياس . وجه القياس أن سؤر الحشرات ولعابها يتحلب من لحمها وأن لحمها حرام ووجه الاستحسان أنه طاهر مكروه، لأن البلوى التى وقعت الإشارة إليها فى الهرة موجود هنا، فإنها كالهرة، تسكن فى البيوت ولا يمكن صون الأوانى عنها .[١٩٦]

١٣- الاستحسان بالثمنية : وسنذكر له مثالين :

ء - **المثال الأول** : لو اشترى شخص فلوسا بدرهم وقبضها ولم ينقد الدرهم حتى كسدت الفلوس فالبيع جائز والدرهم دين عليه . وأن نقد الدرهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت فى القياس يجوز أيضا، لأن بالكساد لا يتغير عينها ولا يتعذر تسليمها إلا با لعقد . وفى الاستحسان بطل العقد لفوات صفة الثمنية فى الفلوس قبل القبض، وعليه أن يرد الدرهم لأنه مقبوض فى يده بسبب فاسد .

وكذلك لو اشترى فاكهة بالفلوس وقبض ما اشترى ثم كسدت الفلوس قبل أن ينقدها فالبيع ينتقض استحسانا، لأنها تبدلت معنى حتى خرجت عن أن

---

[١٩٥] السرخسى ، المبسوط، ٢٥١/١١

[١٩٦] السرخسى ، المبسوط ، ٥٠/١

تكون ثمنا وماليتها كانت بصفة الثمنية ما دامت رائجة فبفواتها تفوت المالية، فلهذا يبطل العقد ويرد ما قبضه إن كان قائما أو قيمته أن كأن هالكا . لأن أن عقاد العقد لم يكن باعتبار مالية قائمة بعين الفلوس وإنما كان باعتبار مالية قائمة بصفة الثمنية فيها وقد عدم ذلك .[١٩٧]

ب - **والمثال الثانى** المسألة الآتية ؛ وإن استقرض شخص عشرة أفلس ثم كسدت تلك الفلوس لم يكن عليه إلا مثلها قياسا فى قول أبي حبيفة . وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قيمتها من الفضة استحسانا . لأن الواجب عليه بالاستقراض مثل المقبوض، والمقبوض فلوس هى ثمن وبعد الكساد تفوت صفة الثمنية بدليل مسألة البيع فيتحقق عجزه عن رد مثل ما التزم فيلزمه قيمته،كما لو استقرض من ذوات الأمثال فإنقطع المثل عن أيدى الناس .[١٩٨]

ج - **والمثال الثالث** للاستحسان بصفة الثمنية ؛ إذا أقرض رجل شخصا عشرة دراهم فغلت أو رخصت، فعند أبي حنيفة الواجب فى ذمة المدين مثل ما قبض من الفلوس لم يكن باعتبار صفة الثمنية بل لكونها من ذوات الأمثال . وعند أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تعتبر فى الفلوس صفة الثمنية استحسانا فيصير كأنه غصب منه فلوسا فكسدت ولكن هناك فرق يسير بين رأى أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد رحمهما الله تعالى . وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا وجبت القيمة فإنما تعتبر قيمتها من الفضة منذ وقت القبض، وعند محمد رحمه الله تعالى إنما تعتبر قيمتها

---

[١٩٧] السرخسى ، المبسوط ، ١٤/٢٨-٢٩

[١٩٨] السرخسى ، المسوط ،١٤/٢٩-٣٠

باخر يوم كانت فيه رائحة . فهناك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تعتبر القيمة وقت الاتلاف وعند محمد رحمه الله تعالى فى آخر يوم كان موجودا فيه فانقطع .[١٩٩]

س – الأمثلة علي الاستحسان عند المالكية

أثبتت المصادر أن مالكا رحمه الله تعالي كان يأخذ بالاستحسان كما ذكر القرافي من المالكية أنه كان يفتي بلاستحسان بعض الحيان وقال: " قال مالك رحمه الله تعالي في عدة مسائل في تضمين الصناع الذين لعملهم تأثير في الأعيان، وتضمين الحمالين للطعام والأدام دون غيرهم."[٢٠٠] وروى ابن القاسم عن مالك أنه قال: " الستحسان تسعة أعشارالعلم" وذكر نحوه الأمام الشاطبي في كتابه الموافقات.[٢٠١]

الأمثلة عاي الاستحسان في المذهب المالكي كثيرة كما ذكره الأستاذ محمد أبو زهرة في كتابه "مالك" نقلا عن الموا فقات" للامام الشاطبي، فمنها ما يأتي:

١ – الاستحسان بدفع الحرج والمشقة، و نذكر له مثالين:

ألاول في مسئلة القرض: أن القرض ربا في الاصل، لأنه مبادلة الدرهم بالدهم الي أجل معلوم، ولكنه أبيح اتستحسانا، لما فيه من الرفق والتوسعة بين الناس، بحيث لو بقي علي الأصل لكانوا في حرج. يعني أن القاعدة الكلية في الفقه الاسلامي تقتضي منع القرض من حيث أنه ربا النسئة، ولكنه أبيح للرفق علي الناس والتوسعة عليهم.

---

[١٩٩] السرخسى ، المبسوط ، ١٤/٢٩-٣٠

١٩٩ انظر: تنقيح الفصول، ص: ٢٢

[٢٠١] انظر: الموافقات للامام الشاطبي ، ٤/٢٠٥

والثاني بيع العرية : فإن القاعدة الكلية تقتضي أن لاتجوز بيع العرية، لأنه بيع الرطب باليابس وهو ممنوع بالسنة، ولكنه أبيح لما فيه من الرفق ورفع الحرج بالنسبة إلي اصحاب المصالح، ولو امتنع مطلقا لكان وسيلة لمنع الإعراء وفيه حرج أيضا.

والثالث العدالة في الشهود: فإن القاضي اذا كان في بلد يندر فيه الشهود العدول لا يشترط العدالة في الشهود لدفع المشقة.

والرابع اجازة الايصاء إلي غير العدل: إن المالكية أجازوا الايصاء إلي غير العدل إذا لم يوجد غيره دفعا للمشقة اللاحقة للموصي، ولكنه مخالف للقاعدة العامة في الدين كما يقول الله تعالي في كتابه الكريم: " واذا قلتم فاعدلو ولو كان ذا قربي"[٢٠٢]

والخامس الترخصات: مثل الجمع بين المغرب والعشاء لسبب المطر، وجمع المسافر وقصره الصلوات في السفر الطويل. فإن الدليل العام في السنة الصحيحة يقتضي منع هذه الترخصات لأن الصلاة كانت علي المؤمنين كتابا موقوتا. ولكن المالكية رخصوا الجمع بين الصلوات والقصر في الصلوات والفطر في السفر، لأن حقيقتها ترجع إلي اعتبار المآل في تحصيل المصالح ودرء المفاسد علي الخصوص، لأن البقاء علي أصل الدليل يؤدي إلي رفع المصلحة، فكان من الواجب رعى ذلك المآل إلي أقصاه.[٢٠٣]

٢ — الاستحسان بدفع الضرر، مثاله:

إن القاعدة العامة في الفقه الاسلامي تمنع النظر إلي عورات النساء لاجل التداوي لكونه حراما، ولكنها استحسنت لدفع الضرر عنهن.

---

[٢٠٢] سورة الأنفال، ١٥٢/٨

[٢٠٣] أنظر: الموافقات، للشاطبي،

وأن المساقات والمزارعة ينبغي أن يمنع عقودهما لمخالفتهما القاعدة العامة، لأن فيهما جهالة وكل جهالة تفضي الي المنازعة مفسدة للبيع، ولكن عقدهما جوزت بطريق الاستحسان.

وأن الربا في المقادير القليلة عير معتبرة لتفاهتها، ولكنه أجيز النفاضل القليل في المماطلة الكثيرة مع أن القرآن حرم الربا. فجوزوا ذلك لأجل الضرر علي أرباب الأموال.[٢٠٤] نتبين من هذه الأمثلة أن مالكا رضي الله تعالي عنه كان يأخذ بالاستحسان ويعمل به. فيظهر من الأمثلة الذكورة أن مالكا رضي الله تعالي عنه تارة كان يفتي باللاستحسان لا علي أنه القاعدة الكلية، بل علي طريق الإستثناء منها، وبتعبير آخر للمالكي علي سبيل ترخص من القاعدة فهو حكم جزئي في مقابل أصل كلي. وتارة يفتي بدفع الحرج عند ما يكون موجب القياس مؤديا إلي الحرج، فهذا النوع من استحسان مالك كما هو في المذهب الحنفي، بأن يترك القياس ويؤخذ ما هو ارفق للناس.[٢٠٥]

ش – منشأ الاستحسان

والنتيجة التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث ؛ أن الشريعة الإسلامية صالحة لإجابة قضايا المسلمين فى كل زمان ومكان إلى يوم القيام لا شك فيه، ولا يمكن لمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يتصور خلافه، وتلك الصلاحية إنما تتحقق إذا اعتبرت العلل واستنبطت من النصوص أحكام تطابق روح الإسلام ومقاصد النصوص ومعانى الأحكام إن لم يتوفر ما يجيب حاجات العصر ووجد التعارض بين الأدلة كما

---

[٢٠٤] أنظر: الموافقات للامام الشاطبي، ٢٠٧/٤

[٢٠٥] أنظر: محمد أبو زهرة، مالك، ص:٢٩٧

فعله النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة ومن بعدهم من فقهاء التابعين وتابعيهم . وإنما التعليل فيما يتعلق بالهيئة الاجتماعية كالمعاملات الحقوقية والاقتصادية والسياسية وغيرها . فهذه كلها أحكام جزئية لا أصلية . والأحكام الأصلية هى الاعتقاديات والتعبديات والأخلاقيات، ولكل منها علل ومقاصد ولكنها تتعلق بمصالح مستمرة ودائمة، ومصالح أخروية لا تتغير بتغير الأزمان ولا تتبدل بتبدل الحوادث والوقائع، وأن معرفة حقيقة الاستحسان تكتسب أهميته فى عصرنا بالنسبة لحاجاتها المتجددة . ولكى نعرف حقيقته ينبغى أن نوازن بين تعليل الأحكام ومقاصد الشريعة والمصالح المعتبرة وسنورد آراء الفقهاء والأصوليين فى ذلك كما فى الآتى :

قال الحبيب أحمد الكيرانوى فى معرفة حقيقة الاستحسان : والحق أن الاستحسان هو عد الشيء حسنا لكونه منصوصا أو مأثورا عليه، لأنهم كثيرا ما يقولون كان القياس فى هذه المسألة كذا ولكنا استحسنا خلافه بالنص أو بالأثر أو لكونه مقتضى لقياس دونه مخالف للقياس الجلى أو لكونه مدلولا لأصل شرعى بوجه أدق لا يتبادر إليه ذهن بعض الخواص . ونظيره جمع القرآن الذى استحسنه عمر رضى الله عنه وأنكره أبو بكر فى أول الوهلة فظنه بدعة قبيحة حتى شرح الله صدر أبى بكر رضى الله عنه لما قد شرح صدر عمر رضى الله عنه . فالاستحسان لايكون إلا بدليل شرعى ولا يكون بمجرد رأى أحد من الناس فمن أن كره فإنكاره ناشيء من عدم الاطلاع على حقيقته .[٢٠٦]

وقال ابن حزم فى حقيقته : الاستحسان والاستنباط والرأى كلها ألفاظ واقعة على معنى واحد، لا فرق بين شيء من المراد بها وأن اختلفت الألفاظ وهو الحكم بما رآه الحاكم أصلح فى العاقبة وفى الحال، وهذا هو الاستحسان لما رآه برايه

---

[٢٠٦] كيرانوى ، قواعد فى علوم الفقه ، ص: ٢٦٠

من ذلك الحكم الذى رآه . وقال أيضا : الاستحسان قال به المالكية والحنفية وأنكره الشافعية والطحاوى من الحنفية . ثم استمر ابن حزم فى الكلام وقال : الاستحسان هو استخراج الحكم من لفظ هو خلاف لذلك الحكم .[٢٠٧] ويقول الدكتور وهبة الزحيلى فى ذلك : والحقيقة أنى لا أجد خلافا جوهريا بين العلماء فى الاستحسان، وإنما الخلاف لفظى كما قال ابن الحاجب والآمدى وابن السبكى والإسنوى والشوكانى :والحق أنه لا يتحقق استحسان مختلف فيه وإنما الخلاف فى الواقع فى اعتبار العادة أو المصلحة فيه لتخصيص الدليل العام، يعنى أن الاستحسان يشبه ما يسمى عند رجال القانون بالاتجاه إلى روح القانون وقواعده العامة، ويتلخص تعريف الاستحسان فى أمرين :

١ - ترجيح قياس خفى على قياس جلى بناء على الدليل .

٢ - استثناء مسألة جزئية من أصل كلى أو قاعدة كلية عامة بناء على دليل خاص يقتضى ذلك .[٢٠٨]

والنتيجة التى حصلنا عليها من آراء الفقهاء والعلماء وتعاريفهم وتقييمهم إياه والأمثلة المتنوعة التى أوردناها مفصلا : " أن حقيقة الاستحسان هى ترك ظواهر النصوص والقواعد الكلية والأصول العامة الفقهية التى تسمى عند الفقهاء بالقيا س، وأخذ حكم جديد يوافق روح النص من القرآن والسنة بناء على دليل أقوى من ظاهر حكم النصوص والقواعد والأصول ." يعنى أن الاستحسان ليس خروجا من نطاق النصوص والقواعد والأصول العامة، ولكنه ترك الحكم الظاهر للنصوص وأخذ حكم

---

[٢٠٧] كيرانوى ، قواعد ،ص : ٢٥٩-٢٦٠

[٢٠٨] وهبة الزحيلى ، اصول الفقه ، ٣٩/٢

جديد يوافق مقصد الشارع ومعانى النصوص . إذا فالاستحسان دليل شرعى موافق للنصوص وغير خارج عن نطاقها ولا بد للولاة والفقهاء من سخدامه .

فإذا قارنا بين الاستحسان وتعليل الأحكام نجد الاستحسان موافقا له من جهة ترك ظواهر النصوص وأخذ عللها . لأن تعليل النصوص باعتبار النتيجة هو ترك الحكم الظاهر للنص وأخذ الحكم الموافق لمقصده ومعناه، وكذلك الاستحسان هو ترك الحكم الظاهر للنص والأخذ بالحكم المقصدى والمعنوى مستندالعلته . وكما نعرف أن بعض الأصوليين عرفوا الاستحسان بأنه هو ترك القياس الجلى وأخذ حكم يوافق القياس الخفى مستندا بقوة الأثر للعلة، لأن علة القياس الخفى أقوى من علة القياس الجلى، ويكون الترجيح حسب قوة أثر العلة فيه . وبناء على ذلك فإن العلاقة بين الاستحسان والقياس الجلى وتعليل الأحكام ظاهرة بينة . فنستطيع أن نقول ؛ بأن طريقة الاستحسان هى طريقة القرآن والسنة والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فى تعليل الأحكام . وإذا قارناه بالقياس نجد أيضا بينهما تطابقا وتوافقا ظاهرا . لأن حقيقة القياس مستند بتعليل الأحكام، فالصحابة رضوان الله عليهم أجمعين كانوا يعللون الأحكام ويقيسون عليها الحوادث المستجدة والوقائع المتنوعة بدون تسميته باسم القياس أو الاستحسان أو المصلحة أو التعليل . ولكن المتأخرين من بعدهم قد سموا ما فعله الصحابة والتابعون من الأحكام التشريعية بالقياس أو الاستحسان أو المصلحة أوسدالذرائع أو غيرها . وكان مبدؤ الصحابة فى التشريع يسمى بالرأى فقط مطلقا ولم يقيدوه بأى قيد . والرأى مطلقا يضم جميع المصطلحات من المبأدىء الأصولية المخترعة بعدهم . وإذا قارناه بمقاصد الشريعة نجد أيضا بينه وبينها علاقة وثيقة، لأنه لا فرق بين ترك ظواهر النصوص وأخذ معانيها ومقاصدها والأخذبالاستحسان . فإذا يمكننا أن نعرف الاستحسان كما فى الآتى :

" **الاستحسان هو ترك القياس والقواعد الكلية وأخذ حكم جديد يوافق للناس** " ؛ وبعبارة أخرى : "**هو ترك الأحكام الجزئية وظواهر النصوص وأخذ مقاصد ومعاني النصوص لمصلحة تقتضيها من نص، أو حاجة أو ضرورة أو عموم البلوى أو دفع الحرج** " فالاستحسان وإن كان مخالفا للقياس والحكم الظاهرى لكنه موافق لروح القرآن والسنة . لذلك يعتبر دليلا شرعيا .

ويمكن اعتبار الاستحسان أيضا كأحكام استثنائية جزئية لتطبيق الإسلام فى وقائع مختلفةحسب اختلاف الحوادث وتجددها عند الحرج والضيق، وأن الأحكام المستندة إلىالاستحسان أحكام استثنائية لا أصلية، فهونوع من المخرج يلجأ إليه فى قضايا الأمة الإسلامية ومشاكلها، وسبب أيضا لتجديد الأمة حياتها واكتسابها الحيوية . الاستحسان رابطة تربط بين نصوص القرآن والسنة وبين المجتمع الإسلامى وعاداتها وتقاليدها وثقافاتها المتنوعة كما فعله النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة ومن بعدهم من التابعين والائمة المجتهدين .

فنعتقد بأن الاستحسان ناشيء عن الكتاب والسنة وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين .لأن القرآن علل بعضا من أحكامه والنبى صلى الله عليه وسلم سار على طريقته فى التعليل فعلل بعضا من قضاياه وفتاواه، وأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ساروا على طريقتهما وعللوا كثيراً من نصوص القرآن والسنة فتركوا لذلك ظواهر الأحكام وأخذوا بعللها ومقاصدها . فلا فرق إذابين استحسان أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومالك وبين تعليل القرآن والسنة والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أحكام الشريعة الإسلامية . ولأجل ذلك يمكننا أن نقول ؛ بأن الاستحسان مبدأ عام وهو يضم القرآن والسنة وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين، ومنشأه كتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أصل استثنائى نفعه كبير .

ص – أهمية الاستحسان

نعتقد أن من أهم الأمور في عصرنا إحياء حركة الاجتهاد من جديد وارجاعها إلى أصلها كما كانت عليه من قبل . لأن بها تتسهل أمور الحياة وتنسد أبواب الحاجا ت . فالاجتهادهو باب للحياة وبدونه لا يمكن تطبيق الأحكام الإسلامية . ونرى أن هذا الباب قد أن سد فى التاريخ لأسباب لا نريد أن نذكرها هنا لئلا نطول بالكلام .حيث اتخذ الأوربيون أن سداد باب الاجتهاد فى العالم الإسلامى ذريعةً إلى فتح باب واسع لهم للدخول من خلاله فى العالم الإسلامى. وللأسف هم دخلوا من هذا الباب واصدروا فقههم وأفكارهم واخلاقهم وثقافاتهم لتنظيم حياة المسلمين حسب أفكارهم وخلطوا أفكار المسلمين وغيروا نظام حياتهم فتدخلوا فى أمور هم الدينية والدنيوية، وخربوا بذلك أمور دنياهم وآخرتهم واستضعفوهم واتخذوا قادتهم عبيدا لهم كما يشهد له وضع المسلمين فى عصرنا .ولكن سد هذا الباب المفتوح فى وجوه الأوروبيين غير المسلمين واجب على المسلمين، ولا يمكن تحقيق ذلك الا بفتح باب الاجتهاد من جديد بأوسع نطاقه وإرجاعه إلى أصله كما كان، والحصول على استمراره إلى يوم القيامة . وهو مرتبط بتوفر القوة العظيمة وهى الدولة الإسلامية العالمية الوحيدة وشوراها . لأن استمرار الاجتهاد وحيويته لايتصور بدون توفر الاجتهاد الجماعى وهو متحقق بطريق الشورى فقط .

والنتيجة ؛ أن الاجتهاد أمر دولى، وجوده واستمراره متعلق من جهة بوجود الدولة الإسلامية واستمرارها واستمرار شورا ها، كما يشهد له الدولة الإسلامية فى الصدر الأول . فالنبى صلى الله عليه وسلم فتح باب الاجتهاد للمسلمين وأوجبه عليهم حيث كان نطاقه واسعا ولم يكن مقيدا بقيود كثيرة كما فعله

المتأخرون من الناس، واستمر الأمر علىذلك فى عهد الصحابة والتابعين والائمة المجتهدين رضوان الله عليهم أجمعين .

فمن خصائص الاجتهاد فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان قد أجاز فيه أولا للولاة والقضاة الذين وظفهم فى أمور المسلمين كعلى ومعاذ بن جبل وابن مسعود رضى الله عنهم ؛ لأن الولاة والقضاة كانوا هم المواجهين بقضايا الأمة ومشاكلها، وكانوا أيضا مسؤلين عن حلها مباشرة فى أقصر وقت يمكن . لأن الاجتهاد الذى أوجبه النبى صلى الله عليه وسلم على الولاة وأذن فيه ووسع نطاقه كان إمرأ يسيرا غير مقيد بقيودكثيرة كما فى عصرنا . ولكننا نشاهد بأن العلماء فى التاريخ قيدوه بقيود كثيرة بحيث لا يستطيع أحد من الناس أن يطيقه ويبلغ درجته، فبذلك قضى المتأخرون على الاجتهاد وروحه وفتح بذلك باب للكفار على المسلمين ومازالوا يدخلون منه .

والاستحسان من أهم الأصول التشريعية فلا يتم الأنشطة الاجتهادية إلا به . لأن القياس لا يكفى لحل المشاكل فقط بل الاستحسان يكمله ويعضده . ولذلك نرى بأن حاجة العصر بالاستحسان شديدة، لا يتصور استغناء الفقهاء ولاالشورى الإسلامى ولا الولاة والقضاة عن الاستحسان إلى يوم القيامة وليست حقيقة الإسلام عبارة عن العبادات، أو الأدعية والأذكار فقط، كما يظن الجهلة والمغفلون،وليس هو دين الأموات أيضا بل هو دين الأحياء والحياة والتشريع والاجتهاد والتطبيق فى الحياة . ولا يتصور تطبيق الأحكام الإسلامية ومبادئ الإسلام والعمل بها بدون الاجتهاد والتشريع . ولذلك نرى بأن للتشريع ثلاث مراحل :

المرحلة الأولى عهد النبى عليه الصلاة والسلام : كان للتشريع فى عهده صلى الله عليه وسلم مصدران : الأول القرآن، والثانى الشورى . وكانت صلاحية التشريع بيد النبى عليه السلام فيما لم يترل فيه وحى من الله تعالى، فهو كان يشاور

الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فى جميع الأمور حتى أمور بيته، لأن الاستشارة كانت من خصائص النبى عليه السلام ومن بعده من الصحابة .

المرحلة الثانية عهد الخلفاء الراشدين : وبعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم صارت مصادر التشريع ثلاثا : الأول القرآن، والثانى السنة، والثالث الشورى . فإنتقلت صلاحية التشريع بعد النبىصلى الله عليه وسلم إلى الخلفاء الراشدين .

المرحلة الثالثة عهد ما بعد الخلافة الرشدة وصيرورتها ملكية : ففى هذه المرحلة فقدت الشورى وانتقصت مصادر التشريع وصارت اثنين ولكن أضيف إليهما مصادر كثيرة متنوعة كالإجماع والقياس والمصلحة والعرف والعادة والاستحسان وغيرها، وانتقلت صلاحية التشريع من أيدى الخلفاء الراشدين إلىأيدى الفقهاء حتى يومنا . فبذلك صار الفقه الإسلامى مجردا عن التشريع الدولى الرسمى وبقى أمرا وجدانيا وانفصلت أمور التشريع عن الدولة الإسلامية وأنتج ذلك الوضع الحاضر للمسلمين .

ولكننا نعتقد بأنه مهما كان وضع العالم الإسلامى حاليا، فإن صلاحية التشريع وواجب الاجتهاد محمول على الفقهاء المعا صرين حتى تأسيس الدول المتحدة والشورى العالمية بين المسلمين . ولأجل هذا يمكننا أن نقول بأن الفقهاء المعاصرين هم المسؤلون عن التشريع والاجتهاد وتاسيس الشورى بين العالم الإسلامى . فلا بد من تأسيس الشورى والدول المتحدة الإسلامية العالمية، فإنه من أهم الفرائض، ولا بد من اقترح أفكار جديدة حول تأسيسهما، فإن حل المشاكل بأجمعها متعلق بوجودهما

ض – الاستحسان والعلمانية

لقد سبق أن ذكرنا أن الاستحسان منهج تشريعى يستطيع الفقهاء بواسطته حل القضايا والمشاكل الموجهة إلى المسلمين بشرط توفر الشوراى العالمية فى العالم الإسلامى، وبشرط توفر العلماء القادرين على الاجتهاد والتشريع مطلقا واستخدام منهج الاستحسان بحقيقته حسب الظروف والحاجات . وقضية حل المشاكل الموجهة إلى مسلمى عصرنا تدعونا إلى التعرض لقضية العلمانية المستفادة من العالم الغربي التى ابتلى بها المسلمون اليوم . وهناك سؤال يطرح : "هل للمسلمين حاجة إلىالعلمانية ؟ " فإذا ألقينا النظر على تاريخ الفقه الاسلا مي نرى أنه حصل أنفصال تدريجى بين المعاملات الدنيوية وبين الفكر الإسلامي، وبعبارة أخرى، بين المسلمين وبين الحيوة الدنيوية. والسبب الرئيس فى ذلك الجمود توقف الفكرى الذى أصاب المسلمين وشل حركة الاجتهاد وسد بابه أو أنسداده بعد حين لأسباب تاريخية . لأن طبيعة الأمر تقتضى أن تسير الحياة والفقه الإسلامى معا، و لا يمكن ذلك الا بإحياء الاجتهاد، لأن الحوادث تتجدد والوقائع تتزايد، ولا بد من أن يسير الاجتهاد مع الحوادث ويتجدد بتجددها. ولكنه للأسف نرى أن الاجتهاد توقف بعد حين وقد أدى إلى الانقطاع بين الحياة والإسلام والجمود فى الانشطة الحيوية والمعاملاة الدنيوية .

فمن أهم الواجبات علىالمسلمين فى عصرنا أن يجتهدوا فى حل المشاكل التى اجتمعت وازدحمت أمام المسلمين فى العالم الإسلامى منذ التاريخ حلا وافيا. ونعتقد بأن منهج الا ستحسان منهج عظيم له قوة كبيرة فى حل تلك المشاكل. لأن الاستحسان كالقوة المحركة للاجتهاد وبه يمكن حل جميع المشاكل التى يواجهها المسلمون عند حصول التعارض بين القواعد العامة للفقه الإسلامى ومبادئه وبين النصوص والمعاملات الدنيوية . فإذا حصل التعارض بينهما لابد للفقهاء والعلماء من

أن يجدوا سبيلا للتوفيق بينهما توفيقا لا يخالف روح القرآن والسنة ومقاصد الشريعة الإسلامية كما كان مفعولا به زمن النبى صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين من بعده والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين .

فنود أن نشير هنا إلى منهجى عمر رضى الله عنه وأبى حنيفة رحمه الله تعالى فى ذلك. فهذان الإمامان فى عهدهما وجدا سبيلا للتوفيق بين الحياة وبين الإسلام بمنهج الاستحسان و هما قد استخدماه بأوسع نطاقه فى المعاملات الدنيوية. وهذان الإمامان قد كانا متمسكين بأحكام النصوص ومقاصدها أشد تمسك، ولكنهما عند التعارض بين الأحكام الظاهرة للنصوص وبين القضايا كانا يتركان ظواهر النصوص ويأخذان بمقاصدها ومعانيها ولا يخرجان عن نطاق الشريعة الإسلامية ولا يبتعدان عن روح القرآن، لأن الشريعة ما ارسلت الا لمصلحة الناس، ولا شك أنهما أسوة لنا فى تطبيق الأحكام الشرعية.

وعصرنا الحاضر عصر المشاكل والأزمات بالنسبة للمسلمين، فلا نجد طريقا لحلها فى كتب الفروع للفقه الإسلامى. فمنها مشكلة تطبيق العلمانية، والديمقراطية، ومشكلة الدستور والتقنين، ومنها مشكلة القضايا الاقتصادية والاجتماعية، ومشكلة التعليم والتربية، ومشكلة تأسيس منظمة للزكاة، واعادة سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات، وتقدير النصاب من العملات العصرية، وتوريث المرأة بنصف نصيب الرجل من الميراث إذا دعت الحاجة إليه، وقبول شهادة النساء وحدهن بمقابلة الرجل فى المعاملات المدنية إذا لم يضللن، وقبول شهادات النساء أيضا في مجال الحدود، وعدم تنقيص دية المرأة بالنسبة للرجل، وسفر المرأة وحدها بالوسائط العصرية إلى البلاد النائية بدون محرم منها فوق ثلاثة ايام، وعدم ايقاع الطلاق الثلاث دفعة واحدة بكلمة واحدة (الطلاق البدعى) والرجوع إلى الكتاب والسنة فى ذلك، وأعطاء المرأة جميع حقوقها التى منحها القرآن والسنة الصحيحة وبخاصة حق الطلاق كالرجل أو تجزئة

الطلاق إذا دعت الحاجة والضرورة إليه، والصلح مع إليهود وغير المسلمين، وتنظيم المؤسسات الاقتصادية والاجتما عية التى تكون بديلا للربا والبنوك الغربية اللااسلامية، والحرب على الفقر، ونيل الدنيا والقوات الممثلة لها والسيطرة عليها كما يليق بشأن المسلم واسخدامها وعدم الخدمة لها وغيرها . فهذه القضايا والمشاكل وأمثالها قضايا عصرية ومستعجلة يجب على المسلمين المخرج منها . لأن الحياة والمعاملاة الدنيوية لا يمكن توقيفها وتحويلها بل لا بد للفقهاء والولاة والعلماء من حلها حلا عاجلا وافيا.

ونعتقد أن سبب نفوذ العلمانية فى العالم الإسلامى هو فقدان حركة الاجتهاد والجهود العميقة الفكرية والأنشطة الواسعة لذلك، واغلاق بابه والاعتقاد بأن بابه مغلق إلى يوم القيامة، والاكتفاء بآراء الاموات من الفقهاء وعدم إصدار آراء جديدة. فإن القدماء من الفقهاء والولاة قد اجتهدوا فى حل مشاكل مجتمعهم وقضايا ظروفهم ونظروا إليها من منظور عصرهم، فهذه الآراء طبعا لا تكفى لحل مشاكل مجتمع القرن العشرين وما بعده .

والأسباب التى ذكرناها قد تسببت للانفصال بين الإسلام والحياة الدنيوية واعتباره كدين العبادات والأدعية والأذكار التى لاتتعلق إلا بالأمور الأخروية، وليس الأمر كذلك. وفى العصر الأخير أنضمت المسائل المتجددة بسرعة إلى القديمة وبقيت بدون الإجابة عنها، فطبعا أدى ذلك إلى تضييق الأمور والمشاكل على المسلمين وفتح الباب المؤدى إلى العلمانية والنصرانية فى العالم الإسلامى. فإن الأوروبيين وغير المسلمين أرسلوا دعاتهم إلى جميع أنحاء العالم الإسلامى لنشر دعوتهم، واستخدموا لذلك تطبيق العلمانية بدلا من الشريعة الإسلامية فى البلاد الإسلامية كعلاج لهذه المشكلة، فاستخدموا له بعضا من ولاة المسلمين ومغفليهم. واستد لوا لذلك، بأن الإسلام وفقهه غير كاف لقضاء حاجات المسلمين و غير مجيب عن حل مشاكلهم، فلا بد من الفصل بين الأمور الدينية والمعاملات الدنيوية. لأن أحكام الحوادث

والقضايا المتجددة والوقائع المتنوعة لاتوجد فى كتب الفقه الإسلامى، والفقه الحاضر غير كاف له وهو جامد ومتحجر والحوادث متجددة، وحل القضايا المتجددة بطريق الفقه المتجمد ممتنع . فهذه الفكرة جعلت بعضا من المسلمين يميلون إلى العلمانية طبعا، وبذلك فتح باب للعلمانيين فى العالم الإسلامى فدخلوا من هذا الباب و لم يخرجوا قط .

ولكننا نعتقد بأن دفع الأسباب المنتجة للعلمانية عن العالم الإسلامى واجب على المسلمين، وهو متعلق بفتح باب الاجتهاد من جديد واستخدامه بأوسع نطاقه واستخدام مبدأ الاستحسان والإعلان بأن المبادئ الإسلامية تكفى لحل مشاكل المسلمين. إنه فى الواقع ليس فى الإسلام العلمانية ولا يتصور وجودها فيه، ولكن يوجد فى العلمانية أشياء مأخوذة من الإسلام ؛كحرية الفكر والاعتقاد والحقوق الإنسانية والاهتمام بالعلوم والأمور الدنيوية. ولأجل ذلك يمكننا أن نقول بأن العلمانية وجودها كانت ضرورية بالنسبة للمسيحيين، لأنهم ما تركوا العقائد الباطلة والخرافات القاتلة الا بوجودها، لأنها كانت وسيلة لفصل الأمورالدينية لهم عن الأمور الدنيوية، وأن دينهم حينئذ كان مانعا من حرية الفكر والاعتقاد والحقوق الإنسانية والفعاليات الدنيوية، وطبعا أدى ذلك إلى تأخرهم وهلاكهم . ولكنهم استفادوا من حقائق الإسلام وقيمه المعنوية فاستيقظوا وانتهضوا وخرجوا على السيطرة المطلقة للكنيسة على الولاة و الحياة بأجمعها، وحاربوهم عليها وفازوا وفصلوا الأمور الدنيوية عن الأمور الدينية وصار ا لدين بعده لرجال الدين والدنيا لرجال الدولة وذلك أدى إلى تقدمهم فى العالم والتغلب على الفقر والتأخر.

ولكن الإسلام يخالف المسيحية فى ذلك . فإن مبادئ الإسلام وأصولها عالية ورفيعة تضيء أمام عقول الناس وتحررهم من القيود، وطبعا أن الدين الإسلامى يهتم بالعلوم ما لايهتمها دين سواه فى العالم، وهو يحرر الفكر والاعتقاد بدون قيد وشرط،

ويهتم بنشر العلم والمعرفة ويعتنى بالحقوق الإنسانية ما لم ير مثله فى البلاد. ولذلك فلا حاجة للمسلمين إلى العلمانية، ولكن المسلمين بحاجة إلى الرجوع إلى كتاب الله وسنة رسول الله والمبادئ والقواعد المستفاد ة منهما أشد الاحتياج . ولكن عدم الرجوع إلى الكتاب والسنة منذ التاريخ الإسلامى أدى إلى إحياء فكرة العلمانية فى العالم الإسلامى.

ولا شك أن حل هذه المشكلة الكبيرة، أعنى العلمانية، متوقف على التمسك بمبادىء الإسلام. لأن المادىء الإسلامية شافية لجميع الأمراض الاجتماعية والاقتصادية والسياسية الشائعة فى كل عصر، بشرط أن ينشأ فقهاء مجتهدون ومتخصصون فى جميع مجالات الحياة وكونهم عارفين بالحياة الدنيا ومشاكلها، وناظرين إلى القضايا من منظور مجتمعهم لا من منظور غرفتهم ومكتبهم. فإن الإنسان مهما كان عالما ومتفكرا إذا لم يواجه بالمشاكل الفعلية العملية أثناء التطبيق و لم يكن مسؤلا عن حلها مباشرة، ربما يرى رأيا ويفتى بفتوى لا يوافق حاجات المجتمع ولا يكون حالا لمشاكلهم. لأنه مهما كان الرأى قويا و مستحسنا من حيث الأدلة، لكنه لا يكفى لحل القضايا بنفسه فقط، بل لا بد من وجود إمكان التطبيق فى الحياة ولا بد أن تسير النظرية مع التطبيق .

فكما أنه لا يكفى استخدام الأمتعة والآلات والوسائط والوسائل القديمة بل لا بد من استخدام الوسائل الحديثة للحاجات العصرية، فكذلك لابد من استخدام الأفكار الجديدة حول الأمور المستجدة . ولأجل هذا ينبغى للفقهاء أن ينظروا إلى علل الأحكام للنصوص ومقاصدها ويقيسوا عليها ما لا نص فيها ويجتهدوا بطريق الاستحسان إذا دعت الحاجة والضرورة إليه .

فنتأكد بأن عمر وأبا حنيفة رضى الله عنهما لو كانا يعيشان فى عصرنا لما بقى للمسلمين أى مشكلة لم تحل، لأن هذين الفقيهين ما كانا يستندان إلى ظواهر

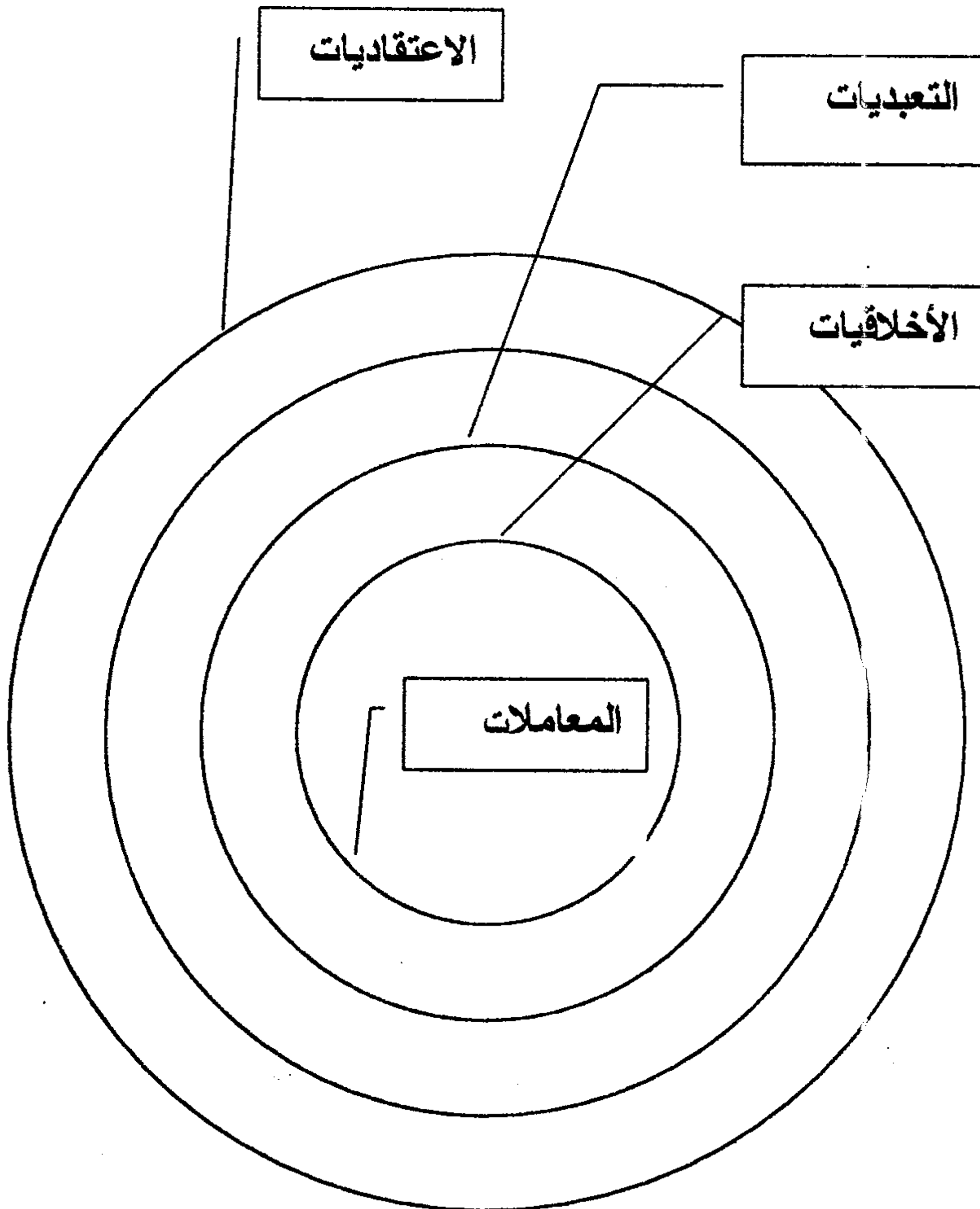
النصوص فقط بل كانا يأخذان بمقاصد الأحكام ومعانيها وكانا يتركان ظواهر النصوص بعض الأحيان ويستحسنان بأوسع نطاقه حسبما تدعو إليه الحاجة، لإحياء الإسلام وتطبيق أحكامه فى جميع الأزمان . ونتأكد أيضا بأنهما لوعاشا فى يومنا لما وجدت العلمانية بابا للدخول فى العالم الإسلامى .

فنتيجة الكلام : إن حل المشاكل والقضايا المتراكمة فى عصرنا أمام العالم الإسلامى متوقف على استخدام جميع الوسائل لذلك وإحياء حركة الاجتهاد من جديد، و بخاصة إحياء منهج الاستحسان إذا دعت الحاجة إليه. فإن الاستحسان كمفتاح بأيدى الفقهاء يفتحون به كل باب مغلق عليهم. فإننا إذا توسلنا بالاجتهاد وتمسكنا بالاستحسان نحل بهما جميع المشاكل القديمة والحديثة كما نسحب الشعر من السمن، وإذا استخدمه الفقهاء يقضون به على العلمانية والقوانين الوضعية قضاء تاما. وأن العلمانية والاستحسان بديلان. فحيث يوجد الاستحسان لاحاجة فيه إلى العلمانية، وحيث توجد العلمانية لا حاجة فيه إلى الاستحسان، فكذلك حركة الاجتهاد .

وفى كلمتنا الأخيرة نستطيع أن نقول ؛ إن الفرق بيننا وبين الملل الأخرى، أنه يوجد بأيدينا جميع الوسائل لحل المشاكل. فإذا تمسكنا بها وجدنا شفاء وافيا لجميع الأمراض الاجتماعية والاقتصادية والسياسية بدون حاجة إلى المراجعة بالمصادر الأجنبية. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

ط – صورة من التشريع الإسلامى

نقدم إلى القراء الكرام صورة من التشريع الإسلامى كى يصبح وضع الاستحسان واضحا فى أذهانهم كما فىالآتى :



١ - الدائرة الأولى : تمثل الأحكام الاعتقادية ؛

٢ — والدائرة الثانية : تمثل الأحكام التعبدية ؛

٣ — والدائرة الثالثة : تمثل الأحكام الأخلاقية

٤ - والدائرة الرابعة تمثل أحكام المعاملات الدنيوية .

فالثلاث الإول يعنى الاعتقاديات والتعبديات والأخلاقيات أحكامها ثابتة وجامدة لا تتغير بتغير الأزمان ولا تتبدل بتبدل الظروف . والدائرة الرابعة هى المعاملات الدنيوية وهى مجال الاجتهاد والتعليل والاستحسان، فإن أحكامه قد تتبدل وتتغير بتغير الظروف والأزمان . وهو معنى قول الفقهاء : "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الازمان" . ويمكننا أن نقول فى هذا المجال : "لاينكر تغير الأحكام بتغير الظروف والأمكنة والأزمان."

١٩٩٥/٣/٢٣

الأستاذ د.يونس وهبي ياووز

الجامعة الإسلامية العالمية

كوالالمبور/ مالـيزيا

أسمــــــاء المــــــراجع

ابن حزم، ابو محمد على بن حزم الظاهرى، **الإحكام في اصول الاحكام**، (١-٤) مجلدا، نشر زكريا على يوسف .

أبو زهرة، محمد، **اصول الفقه**، دار التبليغ للنشر والتوزيع، استانبول، تركيا بالاوفست .

أبو زهرة، محمد، **تاريخ المذاهب الفقهية**،

أبو زهرة محمد، مالك حياته — آراؤه وفقهه، دار الفكر العربي.

آمدى، سيف الدين ابو الحسن على بن محمد، **الإحكام في أصول الأحكام**، (١-٤) مجلدا .

الباجى، ابوالوليد سليمان بن خلف (٤٧٤)، **إحكام الفصول في أحكام الاصول**، تحقيق عبد الله محمد الجبورى، مؤسسة الرسالة، الطبعة الاولى، (١٩٨٩/١٤٠٩)

البصرى، ابوالحسين على بن طيب المعتزلى، **المعتمد**، (١-٤) مجلدا، دار الكتب العلمية،بيروت (١٤٠٣) .

البغدادى، الخطيب ابو بكر بن على بن ثابت، **الفقيه والمتفقه**، د ار الكتب العلمية، بيروت

التركى، د.عبد المجيد، **مناظرات في اصول الشريعة الإسلامية بين ابن حزم والباجى**، نشر لدار العرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الاولى، (١٤٠٦/ ١٩٨٦)

التفتازانى، سعد الدين مسعود بن عمر، **شرح التلويح على النوضيح وبالهامش شرح التوضيح للتنقيح**، دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان .

جميل، صبحي محمد - حمد عبيد الكبيسى، **أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي**،نشر وزارة التعليم العالى، جامعة بغداد، كلية الشريعة .

خضرى بك محمد، اصول الفقه،نشر دار الحديث ودارالفكر، ١٣٩٣ .

خلاف، عبد الوهاب، **علم اصول الفقه**، الطبعة الثانية، نشر دار القلم، الكويت، (١٩٧٨/١٣٩٨)

الرازى، فخرالدين، محمد بن عمر بن الحسين، (٥ ٤٤/٦٠٦)، **المحصول في علم الاصول**، (١-٦) مجلدا، نشر مؤسسة الرسالة، بيروت، (١٤١٢)

الريسونى احمد، **نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي**، الدار العالمية للكتاب الإسلاميين، الرياض.

زيدان، عبد الكريم، **الوجيز في اصول الفقه**، الطبعة الخامسة، نشر لمطبعة سليمان الاعظمي،بغداد، (١٩٧٤/١٣٩٤)

زركشي، بدرالدين محمد بهادر بن عبد الله الشافعي، **البحر المحيط في أصول الفقه**، (٧٤٥ -٧٩٤)، مجلدا، الطبعة الاولى، (١٩٨٨/١٤٠٩)

الزخيلى، وهبة، **اصول الفقه الإسلامي**، (١-٢) مجلدا، نشر لدار الفكر، الطبعة الاولى، (١٤٠٦-١٩٨٦)

السرخسى، شمس الأئمة ابو بكر محمد بن احمد بن أبى سهل، (٤٩٠)، **أصول السرخسى**، (١-٢) مجلدا،نشرلاحياء المعارف النعمانية، حيدرآباد .

السرخسي، شمس الأئمة ابو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط،.(١-١٥) مجلدا، نشر دار المعرفة ولانشر، بيروت، لبنان، **الطبعة الثانية**

سيف، محمد سنان، **اصول الفقه الإسلامي،** مكتبة الجيل – دار النشر للجامعات،الطبعة الاولى،صنعاء، (١٤١٤/١٩٩٣)

الشاطبي أبو اسحق ابراهيم بن موسي الغناطي المالكي، (وفاته: ٧٩٠ هـ)، (١–٤) مجلدا، دار المعرفة، بيروت،

الشافعي، محمد بن ادريس، (١٥٠/٢٠٤)، **الرسالة،** بتحقيق وشرح احمد محمد شاكر، دار الكتب العالمية، بيروت، لبنان .

الشافعي، محمد بن ادريس، **الأم،** (١–٨) جزأ، المكتبة الإسلامية، تركيا، ١٩٧٣

شلبي، محمد مصطفي، **تعليل الاحكام،** دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨١.

الشوكاني، الامام حافظ محمد بن على، (١١٧٣/١٢٥٠)، **ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول،** (١–٤) مجلدا، نشر لدار الكتب العلمية، الطبعة الاولى، (١٤١٣/١٩٩٢)

الشاطبي، ابراهيم بن موسى الغرناطي، **الموافقات،** ١–٥ مجلدا، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

الصدر، محمد صادق، **الاجماع في التشريع الإسلامي،** من منشورات حويدات .

صدر الشريعة، عبيد الله بن مسعود البخارى، (٧٤٧)، **شرح التوضيح للتنقيح،** دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان .

غراوى، محمد عبد الحسن محسن، **مصادر الاستنباط بين الاصوليين والاخباريين،** دار الهادى،بيروت، لبنان .

غزالى، ابو حامد محمد بن محمد، **المستصفي من علم الاصول،** (١–٢) مجلدا، الطبعة الاولى، بولاق، دار الكتب العلمية، (١٣٢٢)

اللمع في اصول الفقه، بيروت، لبنان، (١٤٠٥/١٩٨٥)

المخمصاني، صبحي، **فلسفة التشريع في الإسلام**، بيرروت،، ١٩٨٠

ياووز، يونس وهبي، **فلسفة التشريع عند فقهااء الحنفية**، (باللغة التركية)، ١٩٩٢، دار الإشارة للنشر، استانبول، ١٩٩٢.

عز الدين أبو محمد عبد العزيز بن عبد السلام، **قواعد الاحكام في مصالح الأنام**، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ١٩٩٠.

فيروزآبادى، ابو اسحق ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى، **التبصرة في أصول الفقه**، شرح وتعليق، للدكتور محمد حسن هيستو، دار الفكر، الطبعة الاولى، (١٩٨٠) .

الكيرانوى، حبيب أحمد، **قواعد فى علوم الفقه**، دار الفكر العربي، بيروت الطبعة الأولي، ١٩٨٩.

محمد يوسف موسى، **تاريخ الفقه الاسلامى**، دار المعرفة، قاهرة.

مغنية، محمد جواد، **علم أصول الفقه في ثوبه الجديد**، الطبعة الثالثة، (١٤٠٨/ ١٩٨٨) .